

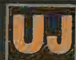
BIBLIOTECA DREPTUL INSOLVENȚEI

BDI

Mihaela Sărăcuț

Participanții la procedura insolvenței

Colecție coordonată de:
Nicoleta Țăndăreanu | Florin Moțiu



Mihaela Sărăcuț

PARTICIPANȚII LA PROCEDURA INSOLVENȚEI

BIBLIOTECA **DREPTUL INSOLVENȚEI**
coordonată de
Nicoleta ȚĂNDĂREANU și **Florin MOȚIU**

Biblioteca **Dreptul insolvenței** este un proiect dezvoltat de Editura UNIVERSUL JURIDIC în parteneriat cu INSTITUTUL NAȚIONAL PENTRU PREGĂTIREA PRACTICIENILOR ÎN INSOLVENȚĂ.

SĂRĂCUȚ, MIHAELA

S-a născut la 19 februarie 1971, în Vișeu de Sus, jud. Maramureș.

- **Studii:** Universitatea Babeș-Bolyai, Cluj-Napoca, Facultatea de Drept, specializarea Drept, cursuri de zi (1991-1995); doctorand la Universitatea Babeș-Bolyai, Cluj-Napoca, specializarea Dreptul insolvenței.
- **Activitate profesională:** judecător la Curtea de Apel Cluj (aprilie 2004-prezent); judecător la Tribunalul Cluj (2001-2004); judecător la Judecătoria Cluj-Napoca (noiembrie 1995-2001).
- **Activitate științifică:** comunicări științifice la simpozioane și conferințe naționale; articole și studii de jurisprudență în materie comercială și în materia insolvenței publicate în Curierul Judiciar, Revista Română de Jurisprudență, Revista Phoenix; coautor pentru secțiunea comercială, contencios administrativ și fiscal – *Buletinul Jurisprudenței. Culegere de practică judiciară a Curții de Apel Cluj*, edițiile 2004-2013; coautor la *Procedura insolvenței. Culegere de practică judiciară 2006-2009*, vol. I-III, Ed. C.H. Beck, București, 2011; coautor al lucrării *Tratat practic de insolvență*, coordonată de R. Bufan, Ed. Hamangiu, București, 2014.
- **Alte activități:** membru în grupul consultativ de experți organizat de Ministerul Justiției – Direcția Elaborare Acte Normative pentru redactarea Codului Insolvenței – Programul de îmbunătățire a mecanismului insolvenței în România (2012-2013); formator în Programul Phare 2002 – „Suport pentru îmbunătățirea și implementarea legislației și jurisprudenței în materie de faliment" – derulat de către Ministerul Justiției (2006-2008).

Mihaela Sărăcuț

PARTICIPANȚII LA PROCEDURA INSOLVENȚEI





Universul Juridic
București
-2015-

Editat de **S.C. Universul Juridic S.R.L.**

Descrierea CIP a Bibliotecii Naţionale a României
SĂRĂCUŢ, MIHAELA
Participanţii la procedura insolvenţei /
Mihaela Sărăcuţ. - Bucureşti : Universul Juridic, 2015
Bibliogr.
ISBN 978-606-673-553-7

347.736(498)

REDACŢIE: tel./fax: **021.314.93.13**
tel.: **0732.320.666**
e-mail: **redactie@universuljuridic.ro**

DEPARTAMENTUL DISTRIBUŢIE: tel.: **021.314.93.15**
fax: **021.314.93.16**
e-mail: **distributie@universuljuridic.ro**

www.universuljuridic.ro

Abrevieri

alin.	alineat
art.	articol
C. Ap.	Curtea de Apel
C. civ.	noul Cod civil
C. pr. civ.	noul Cod de procedură civilă
C. pr. civ. 1865	Codul de procedură civilă din 1865
dec.	decizie
ed.	ediție
Ed.	Editura
ibidem	în același loc
H.G.	Hotărârea Guvernului României
Lege	Legea nr. 85/2014 privind procedura de prevenire a insolvenței și de insolvență
LPI	Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței
lit.	litera
M. Of.	Monitorul Oficial al României, Partea I
O.U.G.	Ordonanța de urgență a Guvernului
op. cit.	opera citată
p.	pagina
pct.	punctul
pp.	paginile
RDC	Revista de drept comercial
RRDJ	Revista română de jurisprudență
s.	secție
sent.	sentință
urm.	următoarele
vol.	volumul

Aspecte generale

Desfăşurarea activităţii specifice obiectului de activitate al unei societăţi presupune ca aceasta să-şi respecte la termen şi întocmai toate obligaţiile asumate. Aceasta înseamnă că reprezentanţii societăţii sunt ţinuţi să îndeplinească toate obligaţiile care îi revin acesteia, obligaţii atât legale, cât şi convenţionale. În cadrul acestor obligaţii, executarea acelora care presupun plata unor sume de bani – de exemplu, preţul produselor livrate, al lucrărilor sau serviciilor prestate, rambursarea creditelor obţinute etc. – au o însemnătate deosebită, întrucât neplata lor la scadenţă face ca, pe de-o parte, debitorul obligaţiei de plată să-şi piardă credibilitatea în relaţiile sale comerciale şi de afaceri, iar, pe de altă parte, creditorul să fie lipsit de mijloace financiare atât de necesare continuării activităţii.

Neexecutarea la scadenţă a obligaţiilor băneşti are consecinţe negative nu numai asupra creditorului, ci şi faţă de alţi comercianţi cu care creditorul se află în raporturi juridice, iar în raport de complexitatea relaţiilor existente în cadrul unei societăţi, neplata unei datorii scadente poate determina un adevărat blocaj financiar cu consecinţe devastatoare pentru activitatea comercială şi pentru securitatea creditului, esenţial pentru dezvoltarea unei afaceri.

Pornind de la realităţile economice existente, legiuitorul român a adoptat diverse soluţii legislative aplicabile comercianţilor aflaţi în dificultate, menite, pe de-o parte, să asigure redresarea economică şi financiară a acestuia, iar, pe de altă parte, protejarea celorlalţi comercianţi cu care cel aflat în dificultate a relaţionat şi care este afectat de neplata datoriilor exigibile, la scadenţă.

Legea nr. 85/2014[1] privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență a abrogat Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, Legea nr. 381/2009 privind introducerea concordatului preventiv și mandatului ad-hoc, dar și alte acte normative cu incidență directă în materie (art. 344 din Lege). Totodată, a stabilit tratamentul juridic aplicabil profesioniștilor care fie se află în dificultate financiară, fie se află în stare de insolvență, iminentă sau prezumată.

Desigur, toate aceste proceduri reglementate de Lege se subsumează scopului său declarat, menționat la art. 2 din Lege, respectiv instituirea unei proceduri colective pentru acoperirea pasivului debitorului, cu acordarea, atunci când este posibil, a șansei de redresare a activității acestuia.

Legiuitorul a stabilit că mijloacele legale prin care este posibilă realizarea scopului legii sunt, pentru debitorii aflați în dificultate financiară, dar nu în încetare de plăți, procedura mandatului ad-hoc și concordatul preventiv, în timp ce pentru cei aflați în insolvență, procedura de reorganizare judiciară sau procedura falimentului.

Pentru realizarea scopului trebuie stabilită și aplicată însă procedura adecvată. Alegerea este determinată de starea patrimoniului debitorului, de șansele redresării și de interesele creditorilor, în raport de care se va aplica procedura generală sau procedura simplificată.

Indiferent însă de procedura aleasă, regulile stabilite prin Lege îi vizează pe participanții la procedura insolvenței. Noțiunea de „participant la procedura insolvenței" desemnează, pe de o parte, persoanele cărora le este destinată această procedură și, pe de altă parte, organele procedurii, care sunt abilitate prin lege să o aplice.

Sunt destinatari ai procedurii prevăzute de Lege acei participanți care trebuie fie să suporte consecințele deschiderii procedurii, fie să fie beneficiarii acestora. Fac parte din această categorie

[1] Legea nr. 85/2014 a fost publicată în M. Of. nr. 466 din 25 iunie 2014.

debitorul şi creditorii, asupra cărora consecinţele procedurii se produc direct, dar şi asociaţii sau acţionarii debitorului, asupra cărora aceste prevederi se răsfrâng indirect.

Cât priveşte debitorul, se poate observa că acesta este un participant important la procedura insolvenţei. Chiar dacă drepturile şi obligaţiile sale în procedură nu se exercită în condiţiile reglementate de Legea nr. 31/1990, de către reprezentanţii săi statutari, în cadrul procedurii, atunci când dreptul de administrare a fost ridicat, acestea sunt exercitate de către practicianul în insolvenţă desemnat, respectiv administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar, după caz. În ipoteza în care însă dreptul de administrare nu a fost ridicat, drepturile şi obligaţiile debitorului în procedura insolvenţei sunt exercitate de către administratorul special (acesta este motivul principal pentru care prezenta lucrare nu tratează distinct debitorul).

Un creditor devine participant la procedura insolvenţei debitorului său doar dacă acesta întruneşte cerinţele de a fi **creditor îndreptăţit să participe la procedură.** Un astfel de creditor este, conform art. 5 pct. 19 din Lege, acel titular al unui drept de creanţă asupra averii debitorului, care a înregistrat o cerere de înscriere a creanţei, în urma admiterii căreia acesta dobândeşte drepturile şi obligaţiile reglementate de prezenta lege pentru fiecare stadiu al procedurii; au calitatea de creditor, fără a depune personal declaraţiile de creanţă, şi salariaţii debitorului.

Creditorii îşi exercită drepturile în mod colectiv prin intermediul adunării creditorilor şi al comitetului creditorilor şi asigură realizarea caracterului colectiv şi egalitar al procedurii. Aceasta nu înseamnă însă că, în cadrul procedurii, creditorii nu îşi exercită unele drepturi sau obligaţii şi în mod individual, când creditorii sunt în concurs între ei, iar acest concurs se exercită egalitar în cadrul aceleiaşi categorii de creditori (de pildă, votul exercitat pentru admiterea planului, când creditorii votează pe categorii, iar în cadrul categoriei fiecare are un vot egal cu al celuilalt creditor din aceeaşi categorie).

Prin contrast cu creditorii îndreptăţiţi să participe la procedură, creditorii care nu şi-au înregistrat în termen creanţele sau

ale căror creanțe nu au fost admise la masa credală vor fi considerați străini de procedură, calitate stabilită ca atare, în cele din urmă, de către judecătorul-sindic, astfel că acesta nu dobândeşte drepturi în procedură şi nici nu are obligații specifice.

Iată, aşadar, că identificăm drept participanți la procedura reglementată de Lege **debitorul, creditorii, administratorul special, practicianul în insolvență**, dar şi **judecătorul-sindic.**

Legiuitorul a stabilit că, dintre aceşti participanți la procedură, instanțele judecătoreşti, judecătorul-sindic, administratorul judiciar şi lichidatorul judiciar reprezintă organele procedurii. Datorită importanței pe care aceşti participanți la procedură o au, legiuitorul le-a reglementat distinct atribuțiile.

Ca atare, în capitolele ce urmează vom analiza participanții la procedură, respectiv instanța de judecată, judecătorul-sindic, administratorul special, administratorul/lichidatorul judiciar, adunarea creditorilor şi comitetul creditorilor.

Cât priveşte ceilalți destinatari ai procedurii insolvenței – debitorii, creditorii care acționează în mod individual, precum şi persoanele de specialitate antrenate în procedură –, aceştia nu constituie obiect de cercetare în prezenta lucrare, întrucât, pe de-o parte, activitatea lor se regăseşte în interacțiunea cu organele procedurii a căror activitate este analizată, iar, pe de altă parte, întrucât vor fi prezentate în alte lucrări similare.

Evoluție legislativă

Actuala reglementare a insolvenței este rezultatul unei evoluții legislative. Primele reglementări le regăsim în Regulamentele organice din Țara Românească (1831) şi Moldova (1832), care au prevăzut, între altele, înființarea unor instanțe judecătoreşti pentru litigiile comerciale[1]. Ulterior, Condica pentru comerciu (introdusă în Muntenia în 1840 şi aplicată apoi începând cu 1864 şi în Moldova) reprezintă prima lege românească asupra fali-

[1] D.V. Firoiu, *Istoria statului şi dreptului românesc*, Ed. Didactică şi Pedagogică, Bucureşti, 1976, p. 136.

mentului, care, în fapt, era o adaptare a Legii franceze din 1838. În timp, şi această lege a suferit numeroase modificări, pentru ca în anul 1887 să fie introdus Codul comercial, în vigoare până la data adoptării Legii nr. 64/1995 privind procedura reorganizării şi lichidării judiciare.

Codul comercial român de la 1887 preia, aşadar, concepţia Codului comercial francez, dar şi pe cea a Codului comercial italian de la 1882 şi evidenţiază, în principal, funcţia punitivă şi infamantă a falimentului, care se exprimă prin măsurile privative de libertate, publicitatea falimentului, limitarea mijloacelor de subzistenţă, aplicarea de sigilii şi lichidarea averii comerciantului falit.

Potrivit Codului comercial[1], procedura falimentului poate fi declanşată: (i) prin declaraţia debitorului (art. 703 C. com.); (ii) la cererea oricărui creditor a cărui creanţă are o cauză comercială (art. 704); (iii) din oficiu, de către instanţă (art. 705).

Competenţa de a declara falimentul revine tribunalului în jurisdicţia căruia debitorul îşi are principalul „stabiliment comercial" [art. 702 alin. (1)]; aceeaşi instanţă este învestită cu întreaga procedură a falimentului şi va judeca acţiunile derivând din aceasta, cu excepţia acţiunilor care, prin natura lor, atrag competenţa altei instanţe civile [art. 702 alin. (2)].

Încă de la acea epocă, jurisprudenţa a stabilit că, dacă un comerciant îşi mută domiciliul şi comerţul său dintr-un oraş în altul, cerând chiar de la tribunalul locului de unde s-a mutat radierea firmei sale, şi apoi este declarat în stare de faliment, tribunalul locului unde îţi exercita comerţul său când a fost declarat în stare de faliment este competent a conduce procedura falimentului şi a judeca toate acţiunile derivate din acest faliment[2].

Sentinţa de declarare a falimentului are caracter declarativ sau, după caz, constitutiv de drepturi, prin ea transformându-se

---

[1] Codul comercial a fost parţial abrogat, cu excepţia Cărţii a II-a „Despre comerţul maritim şi despre navigaţie", precum şi a dispoziţiilor art. 948, art. 953, art. 954 alin. (1) şi art. 955, care se abrogă la data intrării în vigoare a Codului maritim.

[2] Cas. II, dec. nr. 51 din 11 februarie 1890, citată în *Codul comercial adnotat*, Ed. Tribuna, Craiova, 1994, p. 439.

starea de fapt – insolvența – într-o stare de drept – falimentul. S-a stabilit în jurisprudența mai veche că efectul acestei hotărâri este *erga omnes* și nu are caracterul hotărârilor de drept comun, care produc efecte retroactive din momentul formulării acțiunii; prin ea se constată o situațiune la un moment dat și, în egală măsură, atribuie falitului și creditorilor o condiție juridică deosebită de cea pe care au avut-o până în momentul pronunțării[1].

Sentința pronunțată era cu execuție provizorie și producea efecte față de toți creditorii. Hotărârea putea fi atacată cu opoziție, în termen de 5 zile, sau cu apel, în termen de 10 zile de la afișarea dispozitivului (art. 711 C. com.)[2].

Cât privește administrarea falimentului, la început a fost încredințată unui mandatar al creditorilor, adeseori avocat. Iată, așadar, că în reglementarea Codului comercial adoptat în 1887, sindicul era o persoană particulară, numită provizoriu pentru fiecare faliment, și care dobândea statut definitiv doar ulterior momentului la care creditorii se întâlneau și decideau această numire.

Ulterior, odată cu intrarea în vigoare a Legii din 20 iunie 1895[3], administrarea falimentelor a revenit unui judecător-sindic de pe lângă un tribunal, sub supravegherea tribunalului, asimilat judecătorului de ședință, fiind numit prin decret regal pe lângă un judecător de ședință; acesta putea înlocui judecătorul de ședință

---

[1] C. Ap. București, III, decizia din 1 decembrie 1911, citată de I.C. Marinescu, *Codul comercial adnotat*, Ed. Tiparul românesc, București, 1944, p. 247.

[2] Cas. II, decizia din 27 martie 1927, în Pandectele române 1927, III, p. 86, citată în *Codul comercial..., op. cit.*, p. 441.

[3] În *Expunerea de motive pe 1895* se arăta: „Principalul factor al conducerii operațiunilor unui faliment este sindicul. El ar trebui să fie totdeauna auxiliarul justiției, pentru a se stabili cu preciziune cauzele cari au determinat falimentul și pentru a se descoperi fraudele ce s-au putut comite. Din nenorocire însă, se întâmplă că în practică sindicul devine cîte odată advocatul falitului mai mult de cît delegatul justiției. Aceasta provine din greșita recrutare a personalului, din lipsa-i de răspundere penală și din primejdioasa facultate lăsată falitului de a regula el plata sindicului" – pentru detalii, a se vedea G.T. Pallade, *Codul falimentelor adnotat*, Tipografia H. Goldner, Iași, 1912, pp. 195, 196.

numai în caz de necesitate şi în temeiul unei delegaţii date de preşedintele tribunalului sau de ministrul de justiţie.

Se poate observa, aşadar, că prin impunerea în funcţia de judecător-sindic a unui magistrat s-a stabilit administrarea publică a falimentului, şi nu prin intermediul unor persoane private, întrucât acesta îndeplinea o funcţie publică, de interes general, iar nu una privată, în interesul debitorului sau al creditorilor sau al amândurora.

> ***Art. 730***
> *(1) Administraţiunea falimentelor se va exercita de un judecător-sindic, aşezat pe lângă fiecare tribunal, sub priveghere tribunalului.*
> *(2) Ea are de scop conservarea şi lichidarea bunurilor falitului şi repartiţiunea lor între creditori.*

S-a susţinut în literatura juridică de specialitate[1] că, din acest moment, funcţia de sindic a câştigat în prestanţă, dar nu şi în competenţă, pentru că, pe de o parte, judecătorii nu posedau o pregătire economică şi managerială pentru a se putea substitui directorului, contabilului şi inginerului-şef, iar, pe de altă parte, judecătorul (sindic) este implicat în activităţi tehnico-materiale sub condiţia sa de magistrat (inventare, sigilii, vânzări la licitaţie, etc.).

În reglementarea Codului comercial, procedura falimentului a atribuit un rol activ judecătorului-sindic, tribunalului şi adunării creditorilor, în timp ce debitorului i-a fost consacrat unul pasiv.

Dispoziţiile legale care reglementează atribuţiile judecătorului-sindic evidenţiază faptul că la acel moment acesta era învestit cu două categorii de atribuţii: jurisdicţionale şi de gestiune, administrare şi lichidare.

Erau considerate[2] drept *atribuţii jurisdicţionale*:

• verificarea creanţelor într-o procedură contradictorie cu cei interesaţi, pentru creanţe ce nu depăşesc 10 milioane lei (art. 772);

---

[1] I. Turcu, *Tratat de insolvenţă*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2006, p. 323.
[2] *Ibidem*, p. 322.

• soluționarea, prin ordonanță, a cererilor necontestate de revendicare și a cererilor de revendicare contestate, dacă valoarea nu depășește 10 milioane lei (art. 817), în contradictoriu cu falitul și cu creditorii (pot fi revendicate pe aceasta cale și titlurile de credit remise falitului și mărfurile predate sau nepredate (art. 812-815);

• întocmirea situației repartiției sumelor rezultate din lichidarea activului și supunerea spre aprobare tribunalului (art. 820);

• soluționarea, prin ordonanță, a cererilor asupra sumelor rezervate creditorilor ale căror creanțe nu au fost trecute în bilanț pentru că nu au fost admise la pasivul falimentului în momentul repartiției (art. 821);

• discutarea cu creditorii a cererii de moratoriu (art. 835) și participarea la judecarea de către tribunal a cererii de moratoriu (art. 837);

• prezidarea adunării creditorilor pentru concordat (art. 847 și urm.).

Totodată, constituiau *atribuții de gestiune, administrare și lichidare*:

• exercitarea acțiunilor falitului, precum și substituirea în acțiunile îndreptate contra acestuia: acțiunea pauliană (art. 717, 725), rezilierea locațiunii (art. 721), retragerea bunurilor date în gaj sau vânzarea gajului (art. 782);

• inventarierea averii falitului, depozitarea și paza bunurilor, valorilor și a registrelor (art. 743-756);

• verificarea bilanțului întocmit de falit sau întocmirea acestui bilanț în locul falitului (art. 754-756);

• convocarea falitului pentru examinarea și semnarea registrelor (art. 757);

• încasarea creanțelor falitului și efectuarea actelor de conservare a drepturilor acestuia (art. 758);

• deschiderea corespondenței falitului (art. 759);

• propunerea către tribunal a măsurilor privind mijloacele de subzistență ale debitorului (art. 762);

• lichidarea activului falimentului în condițiile art. 803 C. com.;

• încheierea de tranzacții, în numele falitului, cu aprobarea tribunalului (art. 805);

• convocarea creditorilor şi prezidarea adunării acestora (art. 938).

Judecătorul-sindic, în concepția Codului comercial, trebuia să „lucreze personal în toate afacerile însărcinărei sale", dacă nu a fost autorizat de tribunal „să se prezinte prin alții". În activitatea desfăşurată, judecătorul-sindic putea fi ajutat de una sau mai multe persoane retribuite, însă doar cu autorizarea tribunalului şi în condițiile astfel stabilite (art. 761) şi trebuia să prezinte tribunalului, lunar, rapoarte asupra mersului procedurii (art. 765, 766).

> ***Art. 761***
>
> *(1) Judecătorul-sindic trebuie să lucreze personal în toate afacerile însărcinărei sale, dacă nu a fost autorizat de tribunal să se prezinte prin alții în unele operațiuni determinate.*
>
> *(2) El mai poate fi autorizat de tribunal, atunci când împrejurările particulare o reclamă, ca să fie ajutat în administrațiune de una sau mai multe persoane retribuite.*
>
> *(3) El mai poate, de asemenea, fi autorizat să întrebuințeze pe falit pentru a-i înlesni administrațiunea şi, în acest caz, condițiunile concursului dat de falit sunt determinate de tribunal.*

Se poate observa că legiuitorul de la acea vreme a stabilit că în procedura falimentului (singura reglementată, de altfel) cei care asigură derularea acesteia sunt judecătorul-sindic şi tribunalul, pe de-o parte, şi a impus o partajare a atribuțiilor acestora, şi adunarea creditorilor, pe de altă parte. Adunarea creditorilor era un organism fără personalitate juridică, iar atribuțiile acesteia aveau drept principal scop continuarea comerțului (art. 760, 804, 806), încheierea unui moratoriu (art. 835, 836) sau a unui concordat (art. 845 şi urm. C. com.). Hotărârile adunării creditorilor, care erau prezidate de către judecătorul-sindic, erau adoptate, în funcție de obiectul de deliberare, cu majoritatea simplă sau cu o majoritate calificată.

Analizând ansamblul reglementărilor existente în Cod, se constată că întreaga componentă jurisdicțională este atribuită *tribunalului*, adică un alt judecător al aceleiaşi instanțe, care avea următoarele *competențe*:

• soluționarea în primă instanță a contestațiilor care privesc creanțe a căror valoare este de peste 10 milioane lei [art. 772 alin. (5)], dispunând excluderea unor creanțe şi admiterea provizorie a creanțelor contestate (art. 773, art. 776);

• judecarea în ultimă instanță a apelurilor contra sentințelor judecătorului-sindic (art. 775) şi hotărăşte asupra continuării comerțului, a moratoriului sau a concordatului;

• ordonă vânzarea gajului (art. 782), autorizează judecătorul-sindic să tranzacționeze (art. 807) şi să vândă la licitație bunurile, omologând licitația, inclusiv vânzarea în masă (art. 808, art. 809);

• soluționarea contestațiilor privind privilegiile asupra bunurilor mobile (art. 784);

• numirea experților pentru evaluarea bunurilor în activitatea de supraveghere a lichidării activului falimentar de către judecătorul-sindic (art. 803);

• judecă apelul împotriva hotărârii judecătorului-sindic în materia revendicării (art. 817);

• autorizează plata falitului în condițiile prevăzute de lege şi ordonă repartiția cuvenită fiecărui creditor (art. 819, art. 820);

• ordonă încetarea operațiunilor din lipsă de active (art. 832) şi revocă sentința de încetare a operațiunilor (art. 833).

Evoluția ulterioară a societății, precum şi realitățile existente au dovedit că reglementarea Codului comercial referitoare la faliment nu mai corespundea exigențelor vremii, astfel că a fost adoptată o noua reglementare: Legea nr. 64/1995 privind procedura reorganizării şi lichidării judiciare[1], modificată, la rândul ei,

[1] M. Of. nr. 130 din 29 iunie 1995.

prin O.U.G. nr. 58/1997[1], precum şi prin alte acte normative[2]. Modificările şi completările aduse legii prin aceasta ordonanţă (O.U.G. nr. 58/1997) au determinat şi modificarea titlului legii: „Legea privind procedura reorganizării judiciare şi a falimentului".

S-a susţinut[3] că Legea nr. 64/1995 privind procedura reorganizării judiciare şi a falimentului a reprezentat prima reformă majoră a procedurii insolvenţei comercianţilor, care s-a remarcat, în principal, prin următoarele:

• reglementează două proceduri: *redresarea*, cu aceleaşi active sau cu vânzarea unora dintre active, şi *falimentul* (art. 2);

• procedura era condusă de judecătorul-sindic, şi nu de creditori, acesta fiind desemnat de către tribunal (art. 8);

> ***Art. 9***
> *Judecătorul-sindic este nominalizat, în fiecare caz, de preşedintele tribunalului, dintre judecătorii desemnaţi ca judecători-sindici, în temeiul art. 12 alin. (3) din Legea nr. 92/1992 pentru organizarea judecătorească, republicată, cu modificările ulterioare*[4].

• participanţii la procedură erau (I) *organele care aplică procedura* şi (II) *părţile interesate*. Organele care aplică procedura (art. 5) sunt instanţele judecătoreşti, judecătorii-sindici şi practicienii în reorganizare şi lichidare – *administratorul şi lichidatorul* –, în timp ce persoanele interesate sunt creditorii şi terţii interesaţi;

• în cazurile prevăzute de lege, participanţii la procedură puteau adresa cereri sau acţiuni tribunalului, nu doar

---

[1] M. Of. nr. 265 din 3 octombrie 1997.

[2] Legea nr. 99/1999; O.G. nr. 38/2002, aprobată, cu modificări, prin Legea nr. 82/2003; Legea nr. 149/2004 şi Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenţei.

[3] I. Turcu, *Tratat..., op. cit.*, p. 323.

[4] Art. 12 alin. (3) din Legea nr. 92/1992 pentru organizarea judecătorească a fost abrogat prin Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, publicată în M. Of. nr. 576 din 29 iunie 2004, prevederile acestuia fiind preluate de art. 50 din noua reglementare.

judecătorului-sindic (de exemplu, art. 44, art. 45 sau art. 124)[1], iar tribunalul de la sediul debitorului, prin judecătorul-sindic (art. 6), are competența exclusivă, de primă instanță, pentru toate problemele litigioase existente între participanți, în timp ce curtea de apel este instanța competentă să judece recursul împotriva hotărârilor judecătorului-sindic (art. 7);

• creditorii participă la procedură atât individual, cât și prin adunarea creditorilor și comitetul creditorilor și sunt chemați să propună planul – adunarea creditorilor –, respectiv să promoveze acțiuni pentru anularea unor acte juridice frauduloase ale debitorului – comitetul creditorilor (art. 14-18);

• atât administratorul (în procedura de redresare) care este „angajat" prin hotărârea adunării creditorilor, cât și lichidatorul (în procedura de faliment) care este desemnat de tribunal, la propunerea judecătorului-sindic, sunt practicieni în insolvență care fac parte din Uniunea Națională a Practicienilor în Reorganizare și Lichidare, organizați în condițiile O.G. nr. 79/1999[2].

Elocventă pentru a exprima statutul judecătorului-sindic sub imperiul Legii nr. 64/1995, dar și a Codului comercial este o decizie pronunțată de către Curtea Constituțională a României[3]. Astfel, investită fiind cu soluționarea excepției de neconstituționalitate a prevederilor art. 131 din Legea nr. 64/1995 privind procedura reorganizării și lichidării judiciare, instanța de contencios constituțional a analizat măsura în care sesizarea sa este posibilă de către judecătorul-sindic, pornind de la distincția pe care legea o face între *tribunal* și *judecătorul-sindic*.

Iată decizia:

„Se constată că, în speță, sesizarea Curții Constituționale s-a făcut de către judecătorul-sindic și deci urmează să se decidă dacă

[1] Textele au fost modificate la data de 15 mai 2004, iar competența revenea exclusiv judecătorului-sindic.

[2] M. Of. nr. 421 din 31 august 1999.

[3] Decizia nr. 67 din data de 14 aprilie 1997, publicată în M. Of. nr. 370 din 22 decembrie 1997.

sunt respectate cerințele art. 144 lit. c) din Constituție și cele ale art. 23 din Legea nr. 47/1992, care se referă la instanța judecătorească.

Potrivit art. 702 din Codul comercial, în prezent abrogat, dar aplicat în cauza ce formează obiectul Dosarului nr. 1/F/1995 al Tribunalului Timiș, în temeiul art. 131 din Legea nr. 64/1995, deoarece sesizarea pentru declanșarea procedurii falimentului s-a făcut la data de 8 august 1994, declararea falimentului se pronunță de tribunalul de comerț în jurisdicția căruia debitorul are principalul stabiliment comercial, acesta fiind învestit cu întreaga procedură a falimentului. În sistemul Codului comercial, judecătorul-sindic era desemnat de către tribunal prin sentința de declarare a falimentului (art. 708) și avea ca principală atribuție administrarea falimentului (art. 730 și următoarele). În sistemul Legii nr. 64/1995, art. 4 enumeră organele care aplică procedura reorganizării și lichidării judiciare, și anume: instanța judecătorească, judecătorul-sindic, administratorul, lichidatorul, adunarea creditorilor și comitetul creditorilor, iar în art. 5, aflat sub titlul „Instanța judecătorească", se precizează că toate procedurile prevăzute de lege sunt de competența exclusivă a tribunalului în jurisdicția căruia se află sediul comercial principal al debitorului. Deși judecătorul-sindic îndeplinește și unele atribuții jurisdicționale, prevăzute, în principal, de art. 10 din lege, este evident că el nu se identifică cu instanța judecătorească, la fel ca în sistemul Codului comercial, situație în care excepția de neconstituționalitate nu poate fi ridicată în fața acestuia.

Pe de altă parte, este de reținut că, potrivit art. 23 din Legea nr. 47/1992, sesizarea Curții Constituționale se face de către instanța judecătorească în fața căreia s-a invocat excepția de neconstituționalitate printr-o încheiere care trebuie să cuprindă punctele de vedere ale părților și opinia instanței. În speță, Încheierea din 13 februarie 1997 cuprinde doar solicitarea adresată părților de a-și expune punctul de vedere asupra cererii de suspendare, formulată de debitoare, obiectivul judecătorului-sindic de a-și exprima punctul de vedere asupra excepției și intenția de a sesiza Curtea Constituțională. Totodată, se constată că adresa prin care a

fost sesizată Curtea Constituțională poartă o altă dată decât aceea a încheierii – 24 februarie 1997 – şi nu cuprinde punctele de vedere ale părților.

Rezultă deci, pe de o parte, că sesizarea Curții nu s-a făcut de către Tribunalul Timiş, competent să desfăşoare procedura de faliment, ci de către judecătorul-sindic desemnat de către instanța judecătorească, iar, pe de altă parte, sesizarea nu s-a făcut prin încheiere, în condițiile legii.

Aşa fiind, față de dispozițiile art. 144 lit. c) din Constituție şi ale art. 23 din Legea nr. 47/1992, în concordanță şi cu practica jurisdicțională a Curții Constituționale, se reține că excepția de neconstituționalitate este vădit nefondată şi urmează a fi respinsă, Curtea nefiind legal învestită".

Prin Legea nr. 99/1999 privind unele măsuri pentru accelerarea reformei economice[1] s-au adus modificări importante Legii nr. 64/1995, esențială fiind înlocuirea sintagmei „lichidare judiciară" cu cea de „faliment", astfel că scopul legii a fost reformulat: „plata pasivului debitorului, în încetare de plăți, fie prin reorganizarea întreprinderii şi activității acestuia (...), fie prin faliment" (art. 2); tot astfel, recunoaşterea pe seama judecătorului-sindic a statutului de magistrat a impus ca, în numele tribunalului, acesta să dețină competența generală şi exclusivă asupra întregii proceduri.

Fără îndoială însă, principala evoluție legislativă în materie o constituie Legea privind procedura insolvenței nr. 85/2006. Una dintre principalele modificări aduse procedurii a fost aceea privind statutul judecătorului-sindic. Pentru prima dată, acesta are în procedură doar atribuții jurisdicționale, iar controlul exercitat este unul de legalitate, în timp ce deciziile administrative şi de oportunitate trec pe seama practicianului în insolvență şi a creditorilor.

În noua reglementare, judecătorul-sindic este un magistrat al tribunalului în circumscripția căruia debitorul aflat în insolvență

[1] M. Of. nr. 236 din 27 mai 1999.

își are sediul; acesta cenzurează din perspectiva legalității actele îndeplinite de administratorul/lichidatorul judiciar; deciziile sale vizează doar aspectele juridice, nu și pe cele administrative, și nu este abilitat a analiza oportunitatea deciziilor adoptate în procedură.

Pentru prima dată, judecătorul-sindic nu este desemnat de către președintele tribunalului dintre judecătorii-sindici existenți, ci în mod aleatoriu, în condițiile prevăzute de Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, competența revine tribunalului în circumscripția căruia debitorul aflat în insolvență își are sediul, chiar dacă, ulterior, sediul debitorului insolvent este modificat, iar judecătorul-sindic capătă competență exclusivă în soluționarea cererilor, contestațiilor, acțiunilor, etc. formulate în procedura de insolvență, fără a mai fi menționat distinct tribunalul, cu atribuții specifice, cum era sub imperiul Legii nr. 64/1995.

> *Art. 6*[1]
>
> *(1) Toate procedurile prevăzute de prezenta lege, cu excepția recursului prevăzut la art. 8, sunt de competența tribunalului sau, dacă este cazul, a tribunalului comercial, în a cărui circumscripție își are sediul debitorul. Dacă în cadrul tribunalului sau tribunalului comercial a fost creată o secție specială de insolvență, acesteia îi aparține competența pentru derularea procedurilor prevăzute de prezenta lege.*
>
> *(1^1) Sediul debitorului este cel cu care figurează acesta în registrul comerțului, respectiv în registrul societăților agricole sau în registrul asociațiilor și fundațiilor.*
>
> *(...)*
>
> *(3) Tribunalul sau, după caz, tribunalul comercial, în a cărui circumscripție teritorială își are sediul debitorul la data sesizării*

[1] Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, publicată în M. Of. 359 din 21 aprilie 2006, modificată prin: O.U.G. nr. 86/2006, publicată în M. Of. nr. 944 din 22 noiembrie 2006; Decizia nr. 1137/2007, publicată în M. Of. nr. 31 din 15 ianuarie 2008; O.U.G. nr. 173/2008, publicată în M. Of nr. 792 din 26 noiembrie 2008; Legea nr. 277/2009, publicată în M. Of nr. 486 din 14 iulie 2009; Legea nr. 25/2010, publicată în M. Of. nr. 145 din 5 martie 2010; Legea nr. 169/2010, publicată în M. Of. nr. 505 din 21 iulie 2010.

instanței cu o cerere de deschidere a procedurii insolvenței, rămâne competent să soluționeze cauza indiferent de schimbările ulterioare de sediu ale debitorului.

Art. 9

Repartizarea cauzelor având ca obiect procedura prevăzută de prezenta lege judecătorilor desemnați ca judecători-sindici se realizează potrivit art. 53 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată, în mod aleatoriu, în sistem informatizat.

Trebuie subliniat și faptul că Legea nr. 85/2006 a introdus instituția *administratorului special*, care a înlocuit reprezentantul asociaților/acționarilor (reglementat anterior prin art. 19-22), stabilindu-i și atribuțiile (art. 18). Legiuitorul nu a stabilit însă care este sancțiunea pentru nedesemnarea acestuia și, mai ales, cazurile în care acesta urmează să răspundă pentru activitatea desfășurată.

Art. 3

(...) pct. 26. administratorul special este reprezentantul desemnat de adunarea generală a acționarilor/asociaților debitorului, persoană juridică, împuternicit să efectueze în numele și pe seama acestuia actele de administrare necesare în perioadele de procedură când debitorului i se permite să își administreze activitatea și să le reprezinte interesele în procedură pe perioada în care debitorului i s-a ridicat dreptul de administrare (...).

Legea nr. 85/2006 a fost abrogată de Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, după o anterioară tentativă nereușită de abrogare prin intermediul O.U.G. nr. 91/2013, care a fost declarată neconstituțională în data de 1 noiembrie 2013 de către Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 447/2013. S-a susținut[1] că adoptarea unei legislații moderne în domeniul insolvenței se impunea pentru a asigura o echilibrare a pozițiilor deținute de principalii actori implicați în

[1] R. Bufan (coord.), *Tratat practic de insolvență*, Ed. Hamangiu, București, 2014, p. 58.

procedura insolvenței, pentru eficientizarea mecanismelor procedurale, dar și pentru a obține o aliniere la tendințele actuale ale legislației europene[1].

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, cunoscută și sub numele de *Cod al insolvenței*, a adus o serie de modificări în ceea ce privește participanții la procedura insolvenței. Fără a intra în detalii, întrucât vor fi dezvoltate în cuprinsul lucrării, modificările și elementele de inovație aduse au fost solicitate anterior atât de practica judiciară, cât și de chiar participanții la procedura insolvenței.

Astfel, legea actuală înlătură în mare parte dificultățile existente sub imperiul vechilor reglementări referitoare la *competența teritorială a instanței* în soluționarea cererilor care vizează deschiderea procedurii insolvenței, prin art. 41 alin. (1), stabilind că revine în competența tribunalului sau a tribunalului specializat de la sediul social sau profesional al debitorului, deținut în ultimele 6 luni anterior formulării cererii de sesizare a instanței, în alin. (2) și (3) ale aceluiași articol fiind reglementată și ipoteza în care sediul debitorului se modifică. În aceste condiții, chiar dacă sediul debitorului a fost schimbat cu mai puțin de 6 luni anterior înregistrării cererii de deschidere a procedurii insolvenței, competența materială revine tribunalului de la sediul social sau profesional al debitorului, astfel cum acesta era înregistrat înainte de schimbare, iar dacă schimbarea sediului intervine ulterior momentului deschiderii procedurii de insolvență, tribunalul legal învestit și care a pronunțat hotărârea de deschidere a procedurii rămâne competent să soluționeze cauza indiferent de schimbările ulterioare de sediu intervenite.

Apoi, legiuitorul a prevăzut prin art. 45 cele două categorii de atribuții ale judecătorului-sindic: *jurisdicționale* și *de control judiciar* asupra activității administratorului judiciar și a lichidatorului. *Atribuțiile jurisdicționale* ale judecătorului-sindic se subsumează procedurilor jurisdicționale și urmăresc acoperirea pasivului debi-

[1] Pentru detalii suplimentare, a se vedea A.I. Șarcane, *De ce este necesar Codul insolvenței?*, în Revista Phoenix nr. 47/2014, pp. 4-5.

torului aflat în insolvență, respectiv: (i) deschiderea sau închiderea procedurii; (ii) contestațiile la tabelul creanțelor sau la alte măsuri ale administratorului judiciar/lichidatorului; (iii) intrarea în procedura reorganizării sau a falimentului, după caz; (iv) anularea actelor frauduloase, a transferurilor sau a constituirilor de drepturi patrimoniale încheiate de debitor în perioada suspectă; (v) acțiunea în răspundere contra asociaților sau contra persoanelor care au contribuit la ajungerea în stare de insolvență a debitorului persoana juridică; (vi) înlocuirea administratorului judiciar/lichidatorului; (vii) anularea unei hotărâri a adunării creditorilor etc.

Trebuie să remarcăm şi faptul că prin Legea nr. 85/2014 au fost introduse o serie de *noi atribuții* în sarcina judecătorului-sindic, atribuții pe care acesta le exercita oricum, chiar dacă nu erau prevăzute în mod expres ca atribuție a acestuia, respectiv: (i) judecarea cererilor administratorului judiciar/lichidatorului judiciar în situațiile în care nu se poate lua o hotărâre în şedințele comitetului creditorilor sau ale adunării creditorilor din lipsa de cvorum cauzată de neprezentarea creditorilor legali convocați, la cel puțin două şedințe ale acestora având aceeaşi ordine de zi [art. 45 alin. (1) lit. o)]; (ii) convocarea adunării creditorilor, cu o anumită ordine de zi [art. 45 alin. (1) lit. p)].

Şi pentru practicienii în insolvență, noua lege stabileşte o serie de atribuții şi activități noi care, alături de cele deja consacrate, vin să contureze funcția şi importanța acestor participanți la procedură. Astfel, cu titlu de exemplu, vom aminti, de pildă: *obligativitatea înscrierii pe ordinea de zi a primei şedințe a adunării creditorilor a desemnării/confirmării administratorului judiciar definitiv* [art. 57 alin. (1)]; *posibilitatea recunoscută pentru practician de a ataca hotărârea adunării creditorilor pentru motive de nelegalitate* [art. 48 alin. (7)]; *posibilitatea de valorificare, oricând pe parcursul procedurii, inclusiv în perioada de observație, a bunurilor libere de sarcini, pentru acoperirea cheltuielilor de procedură, prin decizia practicianului, dacă nu a fost încă desemnat comitetul creditorilor* [art. 39 alin. (6)] etc.

Extrem de important de subliniat este şi faptul că, pentru prima dată, noua lege prevede că este posibilă angajarea răspunderii administratorului special în anumite condiţii. Astfel, potrivit art. 84 alin. (2), judecătorul-sindic poate dispune ca o parte a pasivului care decurge din nesocotirea dispoziţiilor art. 87 din Lege să fie suportat de către administratorul special, legitimare procesuală activă având administratorul judiciar, adunarea creditorilor, preşedintele comitetului creditorilor sau un creditor desemnat de acesta ori creditorul care deţine 50% din valoarea creanţelor înscrise la masa credală.

Toate aceste modificări ale legislaţiei insolvenţei nu au adus încă o lege perfectă care să reglementeze procedura insolvenţei debitorului fără sincope sau erori, însă sunt veritabile progrese comparabile cu legislaţia similară din alte state civilizate.

Drept comparat[1]

Germania, Spania, Italia şi Franţa au reformat legislaţiile privind falimentul în încercarea de a creşte numărul companiilor care supravieţuiesc procedurii şi continuă să ofere locuri de muncă, statele europene împrumutând elemente din Capitolul 11 al Legii falimentului din SUA.

În *Statele Unite*, Capitolul 11 din Legea falimentului (*Bankrupcy Code*) a ajutat mai multe companii importante să supravieţuiască crizei prin restructurare, cu măsuri de la reducerea costurilor la revizuirea modelelor de business depăşite. Cele mai importante cazuri sunt cele ale marilor producători auto *General Motors şi Chrysler*, care şi-au revigorat afacerile după restructurări sub protecţia falimentului, finanţate şi din bani publici.

Un rol important în sistemul american, în procedura de reorganizare reglementată de Capitolul 11 din Legea falimentului, îl are *trustee*, care cumulează o parte a atribuţiilor care revin judecătorului-sindic şi administratorului judiciar în legislaţia

---

[1] Pentru detalii suplimentare, a se vedea I. Turcu, *Tratat..., op. cit.*, pp. 348, 349.

românească și reprezintă patrimoniul debitorului în fața curții federale. În SUA, o restructurare începe prin solicitarea de protecție formulată conform Capitolului 11, antreprenorul care declară falimentul nefiind stigmatizat.

Legea germană[1] (*Insolvenzordnung*) din data de 5 octombrie 1994 este aplicabilă tuturor procedurilor de insolvență începute după data de 1 ianuarie 1999 și reglementează distinct participanții la procedura insolvenței, o atenție deosebită fiind acordată statutului juridic al administratorului insolvenței. Astfel, în par. 56-66 se stabilește că acesta poate fi numai o persoană fizică, experimentată și calificată, care este numită de tribunal sau de adunarea creditorilor, acționează în interesul colectiv al debitorului și al creditorilor, se află sub controlul tribunalului, poate fi sancționată cu amendă sau revocată pentru motive grave și administrează bunurile debitorului pe toată durata insolvenței. Procedura insolvenței poate începe prin cererea formulată de debitor sau creditor, adresată tribunalului local, care, atunci când apreciază că există o situație de insolvență, deschide procedura și numește un administrator.

Germania a înlesnit anul trecut conversia datoriilor în capital, astfel încât companiile aflate în dificultate să poată atrage mai ușor noi investitori, și a eliminat obligația desemnării unui administrator special.

Legea italiană (R.D. 16 marzo 1942, n. 264 – *Disciplina del fallimento, del concordanto preventivo, dell amministrazione contollata e della liquidazione coatta amministrativa*) stabilește că falimentul este declarat de tribunalul în a cărui jurisdicție se află comerciantul. Astfel, tribunalul numește un judecător-sindic, debitorul pierde dreptul de a dispune de bunurile sale, care intră în posesia sindicului și care trebuie să le vândă, sub supravegherea unui judecător delegat de tribunal.

Legea reglementează, în calitate de organ al procedurii, *curatorul*, care este un auxiliar al justiției, persoană fizică, con-

[1] A se vedea *http://www.scritub.com/administratie/legislatie/Scurt-istoric-al-reglementaril31247.php.*

siderat că exercită o funcție publică (art. 30) și are ca principală atribuție administrarea bunurilor falitului sub conducerea judecătorului delegat, atribuțiile sale fiind similare celor ale administratorului judiciar sau ale lichidatorului judiciar din legea noastră. Măsurile luate de curator pot fi contestate, similar legislației românești, în fața judecătorului delegat, de către falit sau orice altă persoană interesată.

Studiile întocmite în materia falimentului au evidențiat că procedurile de faliment durau de obicei aproximativ 10 ani, iar creditorii își recuperau în medie 14% din creanțe, iar peste 90% din companii ajungeau în lichidare[1].

Potrivit legii, declanșarea procedurii are loc la cerere, care poate fi formulată de debitor, creditori, ministerul de resort sau chiar de tribunal, însă, de cele mai multe ori, creditorii chirografari, care sunt și cei mai numeroși, sunt cei care solicită aplicarea procedurii.

Legea italiană, orientată în principal spre protecția intereselor creditorilor întreprinderii, reglementează trei categorii de proceduri: (i) o procedură de administrație controlată – *amministrazione controllata*; (ii) o procedură preventivă a creditorilor – *concordato preventivo*, care poate fi inițiată numai de debitor; (iii) o procedură de administrație extraordinară – *amministrazione straordinaria*, care se aplică numai întreprinderilor mari, cu mai mult de 200 de angajați, și numai pentru un anumit nivel al datoriilor.

Procedura de administrație controlată poate fi cerută numai de către debitorul care se află într-o situație temporară de criză financiară și care demonstrează în fața tribunalului că poate să își reorganizeze afacerea și permite, în principal, amânarea plății creditorilor pentru o perioadă de maximum 2 ani. Dacă cererea sa este admisă, tribunalul desemnează un comisar judiciar (*commissario giudiziale*) pentru a-i supraveghea activitatea și pentru a-i acorda asistența, dacă este cazul, în administrarea afacerilor.

---

[1] Pentru detalii, a se vedea *http://www.mediafax.ro/economic/statele-vest-europene-au-reformat-legile-falimentului-pentru-a-salva-mai-multe-companii-10718502.*

Procedura preventivă este posibilă doar pentru debitorii care oferă garanții că pot plăti creanțele în cuantum de minimum 40%, cu acordul majorității creditorilor și a tribunalului. Neaprobarea planului propus de debitor sau neîndeplinirea acestuia atrage procedura de faliment pe seama sa.

Procedura de administrație extraordinară presupune, în principiu, două etape. Prima etapă, care este obligatorie, presupune recunoașterea de către tribunal a situației de fapt – insolvența. În următoarele două luni, tribunalul supraveghează întreprinderea pentru a stabili care este procedura care urmează a fi aplicată: procedura de administrație extraordinară, care va duce la reorganizare, sau procedura de faliment, care va duce la radierea debitorului.

Cea de-a doua etapă este posibilă numai atunci când tribunalul încuviințează reorganizarea întreprinderii și este supervizată de Ministerul Industriilor. Acesta din urmă numește un *comisar extraordinar*, care realizează planul de reorganizare, supus aprobării ministerului. Doar după aprobare și în forma aprobată, comisarul extraordinar va lua toate măsurile necesare pentru punerea lui în aplicare.

Ca urmare a modernizării legislației proprii, realizată de guvernul italian, în toamna anului 2014 a fost aprobat noul Cod al falimentului, care preia mai multe elemente din legislația americană. Acum, procedura se întinde pe o perioadă de 3 luni, timp în care firma trebuie să prezinte un nou plan de afaceri pentru a convinge creditorii să restructureze datoriile. Compania aflată în insolvență poate încerca să atragă finanțare, iar noii creditori sunt plătiți cu prioritate în caz de lichidare, iar societățile bancare trebuie să răspundă cererilor de finanțare până la sfârșitul perioadei de protecție sub legea falimentului.

În **Marea Britanie**, Legea insolvenței din 1986 (*Insolvency Act*) se aplică atât lichidărilor voluntare, cât și celor obligatorii și este completată de legislația secundară dată de Regulile de aplicare (*Insolvency Rules*).

Potrivit legii, Curtea Supremă a Angliei şi Scoţiei poate lichida orice companie înregistrată în Anglia sau în Scoţia, iar în anumite cazuri, Tribunalul districtual are jurisdicţie comună cu instanţa supremă.

Lichidările voluntare, cele mai numeroase şi pentru care poate fi cerută asistenţa unui tribunal, încep la data la care rezoluţia de insolvenţă este aprobată de acţionari (puterile directorilor încetează, iar activitatea companiei este limitată doar la cele necesare lichidării).

Legea reglementează două tipuri de lichidări voluntare: (i) lichidarea voluntară a membrilor (*Members' voluntary liquidation – MLV*), care se desfăşoară sub controlul efectiv al acţionarilor; (ii) lichidarea voluntară a creditorilor (*Creditors' voluntary liquidation – CVL*), care se desfăşoară sub controlul creditorilor.

Este posibilă şi lichidarea obligatorie a companiei, însă această formă de lichidare este la îndemâna creditorilor, a directorilor unei întreprinderi private aflate în incapacitate de plată sau chiar a acţionarilor, însă, dacă întreprinderea este de interes public, procedura de lichidare poate începe doar dacă aceasta este cerută de Secretarul de Stat pentru Comerţ şi Industrie sau de către administratorul judiciar.

Şi reorganizarea companiei este posibilă şi poate fi realizată chiar şi fără implicarea tribunalului. Aşa-numitele *restructurări informale,* fără implicarea tribunalului, pot presupune: (i) o înţelegere contractuală între debitor şi creditorii principali, în care băncile sau creditorii principali dau garanţii că există suficiente lichidităţi pentru continuarea activităţii; (ii) o înţelegere între companie, acţionari şi creditori, prin propunerea unui plan de reorganizare de către managerii debitorului, care presupune fie o întârziere a plăţilor, fie o reducere a acestora sau restructurarea capitalului; (iii) o înţelegere de compromis între companie şi creditorii săi sau acţionari, prin care debitorul poate alege categoriile de creditori la care să aplice această procedură.

Restructurarea care presupune participarea tribunalului este o procedură ce se desfăşoară sub autoritatea unui administrator numit de tribunal şi care are ca obiectiv principal salvarea companiei şi obținerea de rezultate mai bune pentru creditori decât în cazul în care compania ar fi lichidată. Administratorul are dreptul de a plăti creditorii preferențiali sau care dețin creanțe garantate, dar poate plăti orice altă categorie de creditori, cu sau fără acordul tribunalului, dacă apreciază că aceste plăți îl ajută în îndeplinirea obiectivelor de administrație. Legea nu prevede însă criterii care să permită administratorului să ajungă la aceste concluzii, puterile administratorului fiind semnificative.

În **Franța**, procedura de insolvență este reglementata de Cartea a VI-a din Codul Comercial – *Des difficultés des entreprises*. Legea prevede că tribunalul comercial desemnează un mandatar judiciar, care în procedura de reorganizare judiciară se numeşte *reprezentantul creditorilor*, iar în cea de lichidare judiciară, *lichidator*, şi este ales de pe lista curții de apel.

Legea franceză reglementează trei proceduri pentru întreprinderile în dificultate: (i) o procedură de redresare care se realizează pe cale amiabilă, pentru o întreprindere aflată în dificultăți financiare, fără a fi în insolvență; (ii) o procedură judiciară pentru întreprinderile insolvabile, dar care au şanse de reorganizare; (iii) o procedură de lichidare judiciară care presupune vânzarea activelor.

Dacă debitorul este un comerciant, o societatea comercială sau un artizan, tribunalul comercial decide atât lichidarea judiciară, cât şi reorganizarea, iar dacă debitorul este un agricultor sau ONG, competența revine tribunalul de primă instanță. Procedura de lichidare este dată de legiuitor în competența tribunalului şi poate fi declanşată la cererea unui creditor, a conducerii debitorului insolvent, a procurorului Republicii sau chiar din oficiu, de către preşedintele tribunalului pentru debitorii care se află în incapacitate de plată şi pentru care reorganizarea nu este posibilă sau activitatea a încetat.

Considerații generale

Potrivit dispozițiilor art. 40 alin. (1) din Lege, ***organele*** care aplică procedura sunt: instanțele judecătorești, judecătorul-sindic, administratorul judiciar și lichidatorul.

Pe lângă aceste organe, la procedură mai participă: debitorul, adunarea creditorilor și comitetul creditorilor, administratorul special, precum și unele persoane de specialitate chemate să ajute judecătorul-sindic sau administratorul/lichidatorul judiciar, în domenii în care sunt necesare cunoștințe de specialitate.

Pe toată durata desfășurării procedurii, organele care aplică procedura, prevăzute de art. 40 alin. (1), vor trebui să asigure efectuarea cu celeritate a actelor și operațiunilor prevăzute de lege, precum și realizarea, în condițiile legii, a drepturilor și obligațiilor celorlalți participanți la aceste acte și operațiuni.

CAPITOLUL I
Instanțele judecătorești

Legiuitorul român a stabilit, prin Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, că procedura insolvenței este o procedură judiciară care se desfășoară sub autoritatea și prin intermediul instanțelor judecătorești.

Foarte tehnic și foarte sumar, putem afirma, pornind de la prevederile art. 41 și ale art. 43 din Lege, că toate procedurile prevăzute de prezentul capitol sunt de competența tribunalului sau, dacă este cazul, a tribunalului specializat în a cărui circumscripție debitorul și-a avut sediul social/profesional cel puțin 6 luni anterior datei sesizării instanței, curtea de apel fiind instanța de apel pentru hotărârile pronunțate de judecătorul-sindic.

Așadar, pentru început, trebuie să reținem că: (i) toate cererile formulate în procedura insolvenței, reglementate de Lege, sunt de competența în primă instanță a tribunalului sau a tribunalului specializat, după caz; (ii) tribunalul își exercită aceste competențe prin judecătorul-sindic, acesta având competența funcțională pentru astfel de proceduri; (iii) teritorial, competența revine exclusiv tribunalului sau tribunalului specializat de la sediul debitorului; (iv) curtea de apel este instanța de apel pentru hotărârile pronunțate de către judecătorul-sindic.

Se poate observa, așadar, că legiuitorul român a stabilit prin norme juridice imperative că în categoria organelor care aplică procedura insolvenței sunt tribunalul sau, după caz, tribunalul specializat și curtea de apel, astfel că nicio altă instanță nu poate deține calitatea de *„organe care aplică procedura"*. Așadar, toate cererile, acțiunile etc. revin spre competentă soluționare instanțelor amintite, care-și exercită autoritatea prin judecătorii-sindici, respectiv judecătorii completelor specializate ale curților de apel.

Cât priveşte însă unele incidente procedurale, se poate observa că acestea vor putea fi soluționate de către alte instanțe. De exemplu, excepția de neconstituționalitate invocată în această procedură va fi soluționată de către Curtea Constituțională; cererea de strămutare pentru motive de bănuială legitimă revine Înaltei Curți de Casație şi Justiție; regulatorul de competență (ivit între două curți de apel sau între o curte de apel şi un tribunal) revine Înaltei Curți de Casație şi Justiție etc.

1.1. Competența materială

Competența materială revine, aşadar, în procedura insolvenței, potrivit art. 41 şi art. 43 din Lege, tribunalului sau, acolo unde este cazul, tribunalului specializat, ca primă instanță, respectiv curților de apel, ca instanță de control judiciar (pentru soluționarea apelului).

Distincția făcută de legiuitor – tribunal sau tribunal specializat, după caz – porneşte de la faptul că în România, începând cu anul 2006, au fost înființate tribunalele comerciale, ulterior redenumite ca fiind tribunale specializate, la Piteşti, Cluj şi Târgu Mureş, care au preluat activitatea secțiilor comerciale existente la acel moment la instanțele unde funcționau.

Se poate observa, de asemenea, că legiuitorul a reglementat şi situația acelor instanțe mici, cu un număr redus de dosare de insolvență, în care nu există secții specializate sau unde s-a dorit o specializare doar în această materie. Conform dispozițiilor cuprinse în teza finală din alin. (1) al art. 41 din Lege, competența materială de soluționare poate reveni şi *secției speciale de insolvență*, creată pentru derularea procedurilor prevăzute de prezenta lege.

Atât actuala reglementare, cât şi vechea Lege nr. 85/2006 mențin concepția tradițională existentă încă în Codul comercial, conform căreia aplicarea procedurii de insolvență a debitorului – o procedură unitară, egalitară, concursuală, colectivă, generală, remediu – revine în principal instanței de judecată, iar nu creditorilor sau debitorului aflat în încetare de plăți. Formularea aleasă

însă de legiuitor nu este una foarte exactă, astfel că, pornind de la dispozițiile art. 40 din Lege, se pot crea confuzii, iar o întrebare legitimă trebuie să-și găsească un răspuns: este judecătorul-sindic instanța de judecată menționată în text?

Întrebarea pare cu atât mai legitimă cu cât se poate observa, analizând conținutul Legii, că legiuitorul menționează de multe ori, separat, instanțele de judecată distinct de judecătorul-sindic. Cu toate acestea însă, atribuțiile judecătorului-sindic, astfel cum sunt ele stabilite prin Lege, ne permit să observăm că aceasta asimilează judecătorul-sindic cu instanța de judecată atât pentru soluționarea unor categorii de acțiuni specifice procedurii, cât și în derularea unor raporturi procesual civile specifice.

Se poate observa, de asemenea, exprimarea generică folosită de către legiuitorul român prin referire la *„tribunal"* sau *„tribunal specializat"*, însă exercitarea efectivă a atribuțiilor prevăzute de lege sunt stabilite în sarcina judecătorului-sindic, similar cum cauzele de drept penal, civil, contencios administrativ etc. revin spre soluționare unor judecători care exercită atribuțiile jurisdicționale stabilite de lege în competența instanței de judecată. Tribunalul este reprezentat de un complet format dintr-un singur judecător (pentru judecata în primă instanță), component al sistemului judecătoresc, care reprezintă, în accepțiunea legii, instanța de judecată, în numele căreia și pentru care își exercită atribuțiile stabilite prin lege. Desemnarea judecătorului-sindic se realizează similar celorlalte cauze aflate pe rolul instanțelor judecătorești, în condițiile art. 53 din Legea nr. 304/2004, aleatoriu, în sistem informatizat, dintre judecătorii-sindici ai tribunalului, și nu poate fi înlocuit, pe toată durata procedurii, decât în condițiile legii.

Atribuțiile judecătorului-sindic, astfel cum au fost creionate de către legiuitorul roman, esențial jurisdicționale, ne îndreptățesc să susținem că acesta are funcția *de a rosti dreptul* (*iurisdictio*), specifică puterii judecătorești, principala sa îndatorire fiind de a aplica legea și de a decide asupra conflictelor existente între diverșii subiecți de drept. Nu în ultimul rând, judecătorul-sindic îndepli-

nește o funcție publică, împuternicit fiind, prin lege, să asigure efectuarea cu celeritate a actelor și operațiunilor prevăzute de lege, precum și realizarea, în condițiile legii, a drepturilor și obligațiilor participanților la aceste acte și operațiuni, așa cum impune art. 40 alin. (2) din Lege.

În realizarea acestei misiuni – de a asigura realizarea scopului procedurii și a drepturilor și obligațiilor participanților la aceasta –, judecătorul-sindic intră în diverse raporturi de drept procesual civil cu ceilalți participanți sau persoane de specialitate angrenate în insolvența debitorului.

Normele care reglementează competența materială a instanței în materia insolvenței sunt norme imperative, de strictă interpretare și aplicare, cu toate consecințele ce decurg de aici.

1.2. Competența teritorială

Competența teritorială revine, potrivit art. 41 alin. (1) din Lege, tribunalului sau tribunalului specializat în a cărui circumscripție debitorul și-a avut sediul social sau profesional, după caz, cel puțin 6 luni anterior datei sesizării instanței.

Esențial este, așadar, în stabilirea pe verticală a competenței instanței de judecată, *sediul social sau profesional al debitorului*, deținut în ultimele 6 luni anterior formulării cererii de sesizare a instanței, acesta fiind determinat prin alin. (2) al aceluiași articol ca fiind cel cu care figurează debitorul în registrul comerțului, respectiv în registrul societăților agricole sau în registrul asociațiilor și fundațiilor.

Normele de competență teritorială în materia insolvenței sunt *imperative*, fiind expresia unuia dintre cazurile de competență exclusivă. De aici decurg o serie de consecințe: excepția de necompetență teritorială poate fi invocată nu doar de partea interesată, ci și de către judecătorul-sindic, din oficiu, cunoscut fiind că, în ceea ce privește normele de competență absolută, judecătorul este obligat (conform art. 131 C. pr. civ.) să efectueze verificări, iar dacă, urmare a verificărilor efectuate, constată că nu este com-

petent – material sau teritorial – să soluționeze cererea, după dezbaterea contradictorie a părților, trebuie să-și decline competența în favoarea instanței stabilite ca fiind competentă.

Sub imperiul Legii nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, stabilirea competenței instanței de judecată a generat probleme în practica instanțelor de judecată. Astfel[1], s-a statuat, de pildă, că deși sediul social al debitorului, astfel cum este acesta stabilit la data sesizării instanței cu cererea de deschidere a procedurii insolvenței, este determinant în stabilirea instanței competente, iar schimbarea ulterioară a sediului nu poate determina schimbarea competenței materiale a instanței, întrucât excepția necompetenței nu a fost invocată la prima zi de înfățișare (dar nu mai târziu de începerea dezbaterii asupra fondului), excepția necompetenței nu poate constitui motiv de casare a hotărârii, chiar dacă la stabilirea competenței s-a procedat greșit.

Actuala lege înlătură, cel puțin în parte, dificultățile ridicate de vechile reglementări (Legea nr. 64/1995 sau nr. 85/2006) referitoare la competența teritorială a instanței în soluționarea cererilor care vizează deschiderea procedurii insolvenței. Astfel, după ce în art. 41 alin. (1) legiuitorul ne spune că revine în competența tribunalului sau a tribunalului specializat de la sediul social sau profesional al debitorului, deținut în ultimele 6 luni anterior formulării cererii de sesizare a instanței, în alin. (2) și (3) al aceluiași articol este reglementată și ipoteza în care sediul debitorului se modifică.

Așadar, dacă sediul debitorului a fost schimbat cu mai puțin de 6 luni anterior înregistrării cererii de deschidere a procedurii insolvenței, competența teritorială revine tribunalului de la sediul social sau profesional al debitorului, astfel cum acesta era înregistrat înainte de schimbare, iar dacă schimbarea sediului intervine ulterior momentului deschiderii procedurii de insolvență, tribunalul legal învestit și care a pronunțat hotărârea de deschi-

[1] C. Ap. Cluj, dec. nr. 1181, pronunțată la data de 4 februarie 2013 (nepublicată).

dere a procedurii rămâne competent să soluționeze cauza indiferent de schimbările ulterioare de sediu intervenite.

Așadar, în condițiile reglementate de Lege, schimbarea sediului profesionistului care urmează a fi supus procedurii insolvenței nu mai produce niciun efect cu privire la competența teritorială a instanței, decât dacă intervine cu mai mult de 6 luni înainte ca acesta să-și fi declarat insolvența, indiferent dacă cererea de deschidere a procedurii aparține creditorilor sau chiar debitorului. Oricum, de regulă, schimbările de sediu a debitorilor aflați în stare de insolvență sau de insolvență iminentă nu urmăreau altceva decât fie tergiversarea procedurii sau îngreunarea administrării acesteia, fie risipirea puținelor elemente de activ care mai există în patrimoniul debitorului.

În aceste condiții, vechile dispute doctrinare privitoare la competența teritorială a instanței în soluționarea cererilor în materie de insolvență își vor găsi o soluție unitară.

S-a susținut, de exemplu, că pentru stabilirea competenței trebuie să se țină cont exclusiv de sediul debitorului la data pronunțării sentinței de deschidere a procedurii, iar orice mutare de sediu de după acest moment nu produce efecte juridice din punct de vedere a competenței teritoriale a judecătorului-sindic[1].

1.3. Instanța de control judiciar

Trebuie să reținem, de asemenea, că potrivit art. 43 alin. (1) din Lege, *instanța de control judiciar este curtea de apel,* aceasta fiind instanța competentă material în soluționarea apelului declarat împotriva hotărârii pronunțate de către judecătorul-sindic, cunoscut fiind că, potrivit art. 43 alin. (2) din Lege, hotărârile pronunțate de judecătorul-sindic sunt supuse numai apelului în termen de 7 zile de la comunicarea hotărârii, iar hotărârile curții sunt definitive.

[1] A se vedea, pentru detalii, St.D. Cărpenaru, *Drept comercial român,* ed. a 7-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2007, p. 637.

Cât priveşte procedura de soluționare a căilor de atac, legiuitorul a prevăzut că apelul va fi judecat de urgență, de către complete specializate, cu citarea apelanților, a administratorului judiciar, respectiv lichidatorului judiciar, şi a intimaților din apel, prin intermediul Buletinului Procedurilor de Insolvență, comunicarea hotărârilor urmând a se realiza la fel, procedura de citare urmând a fi considerată îndeplinită atunci când citația se publică cu cel puțin 5 zile calendaristice înainte de data stabilită pentru înfățișare.

În fața curților de apel, apelul se judecă după regulile prevăzute de Codul de procedură civilă, în măsura compatibilității normelor juridice, însă cu anumite derogări referitoare la termene şi efectul suspensiv al hotărârilor pronunțate.

Astfel, conform art. 43 alin. (3) din Lege, termenul pentru depunerea întâmpinării este de maximum 10 zile de la comunicarea cererii şi a motivelor de apel, răspunsul la întâmpinare nu este obligatoriu, iar judecătorul-sindic fixează, prin rezoluție, în termen de maximum 3 zile de la data depunerii întâmpinării, primul termen de judecată, care va fi de cel mult 30 de zile de la data rezoluției, iar potrivit alin. (4) din acelaşi articol, apelul nu are efect suspensiv asupra hotărârilor pronunțate de către judecătorul-sindic.

Este lesne de observat că termenul „judecătorul-sindic" din cuprinsul art. 43 alin. (3) din Lege reprezintă o eroare materială a legiuitorului (sau chiar de redactare), întrucât este mai presus de orice îndoială că fixarea termenului pentru soluționarea apelului, precum şi celelalte dispoziții care se impun a fi adoptate în această etapă procesuală aparțin judecătorului din completul specializat căruia i-a fost repartizat spre soluționare apelul, iar nu judecătorului-sindic al cauzei de fond.

Cu titlu de excepție de la efectul executoriu al hotărârilor judecătorului-sindic, s-a prevăzut – art. 43 alin. (5) lit. a)-h) – că vor putea fi suspendate de către instanța de apel următoarele *hotărâri*:

• sentința de deschidere a procedurii insolvenței împotriva debitorului;

• sentința prin care se decide intrarea în procedura simplificată;

• sentința prin care se decide intrarea în faliment;

• sentința de soluționare a contestației la planul de distribuire a fondurilor obținute din lichidare și din încasarea de creanțe;

• sentința de soluționare a contestațiilor împotriva măsurilor administratorului judiciar/lichidatorului judiciar;

• încheierea prin care s-a confirmat practicianul în insolvență;

• încheierea prin care a fost înlocuit practicianul în insolvență;

• sentința prin care s-au soluționat acțiunile în anulare prevăzute la art. 117-122.

Trebuie remarcat faptul că și cu prilejul soluționării cererilor au fost stabilite o serie de *derogări* de la dispozițiile de drept comun. Astfel, dacă în mod obișnuit pentru fiecare acțiune în justiție se formează dosare distincte, în procedura insolvenței toate cererile formulate constituie un singur dosar, repartizat aceluiași judecător-sindic, cel mult în dosare asociate. Mai mult, s-a prevăzut în mod expres că pentru cererea de deschidere a procedurii insolvenței nu sunt aplicabile prevederile art. 200 C. pr. civ. privind procedura de regularizare, iar cererile, acțiunile și contestațiile se judecă după regulile impuse de Codul de procedură civilă, cu următoarele *derogări:*

• termenul pentru depunerea întâmpinării este de maximum 15 zile de la comunicare;

• răspunsul la întâmpinare nu este obligatoriu;

• judecătorul-sindic fixează, prin rezoluție, în termen de maximum 5 zile de la data depunerii întâmpinării, primul termen de judecată, care va fi de cel mult 30 de zile de la data rezoluției.

Cât privește judecata în apel, conform art. 43 alin. (6) din Lege, se va constitui un singur dosar pentru toate cererile de apel formulate împotriva hotărârilor pronunțate de judecătorul-sindic, iar completul din apel căruia i-a fost repartizat aleatoriu primul apel va soluționa toate apelurile următoare care privesc procedura aceluiași debitor, exercitate împotriva aceleiași hotărâri sau a hotărârilor succesive pronunțate de judecătorul-sindic în același dosar de insolvență.

CAPITOLUL II

Judecătorul-sindic

2.1. Desemnarea judecătorului-sindic

Repartizarea cauzelor în materia insolvenței, potrivit art. 44 din Lege, și, implicit, desemnarea judecătorului-sindic au loc în condițiile reglementate de prevederile ar. 53 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, în mod aleatoriu, în sistem informatizat. Desigur, deși Legea nu o spune în mod expres, pentru identitate de rațiune, vom admite că și completele specializate ale curților de apel vor fi desemnate în același mod, respectiv în sistem informatizat și în mod aleatoriu, aceasta cu atât mai mult cu cât Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, precum și Regulamentul de ordine interioară al instanțelor judecătorești, aprobat prin Hotărârea CSM nr. 387 din data de 22 septembrie 2005[1], stabilesc faptul că toate cauzele, la nivelul tuturor instanțelor, cu unele excepții prevăzute de lege în mod expres, se repartizează în sistem informatic, cu respectarea întocmai a principiului repartizării aleatorii.

Desigur că și acest sistem prezintă numeroase neajunsuri în instanțele în care există un număr mic de judecători-sindici sau de membri ai completelor specializate, în situația instanțelor cu un singur complet specializat ajungându-se la situația absurdă în care doar termenul de judecată este unul aleatoriu, completul de judecată fiind mereu același.

[1] Regulamentul a fost publicat în M. Of. nr. 958 din data de 28 octombrie 2005.

2.2. Activitatea judecătorului-sindic

După multe încercări legislative, noua Lege a insolvenţei (alături de Legea nr. 85/2006) a redat judecătorului-sindic statutul său de magistrat cu tot ce presupune acesta. Dacă prin Legea nr. 64/1995 s-a păstrat concepţia tradiţională a judecătorului-sindic cu rol principal în procedura de reorganizare şi faliment a debitorului, considerat fiind administratorul general al procedurii[1], actuala reglementare stabileşte că judecătorul-sindic are doar atribuţii jurisdicţionale, prevederile care îi reglementează atribuţiile fiind elocvente în acest sens.

Desigur, sub imperiul vechilor legi în materia insolvenţei, activitatea desfăşurată de către judecătorul-sindic a fost apreciată diferit. Astfel, s-a susţinut, de pildă, că toate atribuţiile judecătorului-sindic au caracter administrativ, întrucât actele pe care le îndeplinea erau acte de executare, specifice procedurii execuţionale[2], sau că acesta deţine un complex de atribuţii atât jurisdicţionale, cât şi administrative[3], sau că atribuţiile sale sunt grupate în două categorii: jurisdicţionale şi de gestionare sau de lichidare a averii debitorului[4], sau trei categorii: atribuţii cu caracter economic, administrativ şi jurisdicţionale[5].

Esenţial este însă că, la acest moment, prin atribuţiile care-i sunt încredinţate, se poate susţine cu temei că judecătorul-sindic nu mai este administratorul general al procedurii, atribuţiile specifice revenindu-i administratorului sau lichidatorului judiciar,

---

[1] I. Turcu, *Tratat..., op. cit.*, p. 12 şi urm.; R. Bufan (coord.), *op. cit.*, p. 128 şi urm.

[2] N. Ţăndăreanu, *Procedura reorganizării judiciare*, Ed. All Beck, Bucureşti, 2000, p. 59.

[3] I. Schiau, *Regimul juridic al insolvenţei comerciale*, Ed. All Beck, Bucureşti, 2001, p. 51.

[4] I. Turcu, *Reorganizarea şi lichidarea judiciară*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1996, p. 89.

[5] Gh. Gheorghiu, *Măsurile luate de judecătorul-sindic înainte de aprobarea planului de reorganizare judiciară*, în RDC nr. 5/1997, p. 60.

după caz, ci acesta reprezintă autoritatea judecătorească ce, prin atribuţiile sale, exclusiv jurisdicţionale, trebuie să asigure, alături de celelalte organe ale procedurii, conform art. 40 alin. (2) din Lege, efectuarea cu celeritate a actelor şi operaţiunilor prevăzute de lege, precum şi realizarea, în condiţiile legii, a drepturilor şi obligaţiilor celorlalţi participanţi la aceste acte şi operaţiuni.

Aşadar, judecătorul-sindic din noua reglementare este un judecător al tribunalului sau al tribunalului specializat, după caz, în a cărui circumscripţie debitorul şi-a avut sediul social sau profesional în cele 6 luni anterioare datei sesizării instanţei [art. 41 alin. (1)], care cenzurează sub aspectul legalităţii actele efectuate de administratori sau lichidatori [art. 45 alin. (2)], nu are nicio atribuţie administrativă, nu ia decizii ce exced expertizei sale juridice, nu face evaluări în legătură cu oportunitatea unor decizii de administrare a averii debitorului [art. 45 alin. (2) fraza a II-a]. Nu este, prin urmare, un mandatar al creditorilor sau al debitorului, îndeplineşte o funcţie publică prin calitatea sa de judecător şi prin atribuţiile sale jurisdicţionale, nu este administratorul general al procedurii sau a averii debitorului, ci controlează prin mijloace jurisdicţionale deschiderea, derularea şi închiderea procedurii insolvenţei debitorului.

2.3. Imparţialitatea judecătorului-sindic

În termeni generali, potrivit art. 41 alin. (1) C. pr. civ., judecătorul care a pronunţat o încheiere interlocutorie sau o hotărâre prin care s-a soluţionat cauza nu poate judeca aceeaşi pricină în apel, recurs, contestaţie în anulare sau revizuire şi nici după trimiterea spre rejudecare.

În materia insolvenţei însă, având în vedere specificul acesteia, prin art. 46 alin. (2) din Lege, s-a stabilit că „dispoziţiile art. 42 alin. (1) din Codul de procedură civilă privind incompatibilitatea nu sunt aplicabile judecătorului-sindic care pronunţă succesiv hotărâri în acelaşi dosar, cu excepţia situaţiei rejudecării, după anularea hotărârii în apel".

Cercetând legea procesual civilă, se poate constata, că potrivit art. 480 alin. (3) şi (4) C. pr. civ., instanța de apel va *anula* hotărârea primei instanțe şi va trimite cauza spre rejudecare aceleiaşi instanțe, dacă (i) se constată că, în mod greşit, prima instanță a soluționat procesul fără a intra în judecata fondului ori judecata s-a făcut în lipsa părții care nu a fost legal citată, iar părțile au solicitat luarea acestei măsuri, sau (ii) dacă instanța de apel stabileşte că prima instanță a fost necompetentă, iar necompetența a fost invocată în condițiile legii, când trimite cauza spre judecare instanței competente sau altui organ cu activitate jurisdicțională.

Prin urmare, judecătorii completelor specializate din cadrul curților de apel, dacă întâlnesc una dintre situațiile amintite anterior, vor dispune anularea hotărârii pronunțate de către judecătorul-sindic şi trimiterea cauzei spre rejudecare judecătorului-sindic.

Legea a mai prevăzut însă un nou caz de anulare a hotărârii judecătorului-sindic. Astfel, potrivit art. 43 alin. (7), curtea de apel învestită cu soluționarea apelului declarat împotriva hotărârii judecătorului-sindic prin care s-a respins cererea de deschidere a procedurii insolvenței, admițând apelul, *va anula hotărârea* şi va trimite cauza judecătorului-sindic, pentru deschiderea procedurii.

Actuala reglementare, la fel ca şi Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, poate crea suspiciuni participanților la procedură referitoare la imparțialitatea judecătorului-sindic care se vede nevoit să se pronunțe în acelaşi dosar, uneori după schimbarea propriei hotărâri de către instanța de control judiciar, fiind posibil a se crede, în mod legitim, de altfel, că ar fi lipsit de imparțialitate. Instituția abținerii şi/sau a recuzării pot constitui însă garanții ale imparțialității magistratului, asigurând astfel şi respectarea tuturor garanțiilor pentru un proces echitabil.

Aceasta cu atât mai mult cu cât este cunoscut că, în jurisprudența sa constantă, Curtea Europeană a Drepturilor Omului de la Strasbourg a statuat că orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public şi într-un termen rezonabil a cauzei

sale, de către o instanță independentă și imparțială instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa. CEDO a reținut că acceptarea ideii de incompatibilitate se bazează pe aparențe care ar putea naște suspiciunea de lipsă de imparțialitate a judecătorului. Deci imparțialitatea nu ar fi asigurată ori de câte ori un justițiabil, în mod legitim, poate să se teamă că judecătorul s-ar simți legat de autorizarea pe care a dat-o anterior. Această simplă îndoială este suficientă pentru a considera inexistența imparțialității instanței[1].

2.4. Atribuțiile judecătorului-sindic

Distribuirea competențelor în cadrul procedurii insolvenței debitorului între judecătorul-sindic, creditori, administratorul judiciar/lichidatorul judiciar sau alți participanți la procedură se realizează prin stabilirea atribuțiilor specifice fiecărei categorii.

Astfel, potrivit art. 45 din Lege, judecătorul-sindic are două categorii de **atribuții**: (i) jurisdicționale și (ii) de control judiciar asupra activității administratorului judiciar și a lichidatorului.

Atribuțiile jurisdicționale ale judecătorului-sindic se subsumează **procedurilor jurisdicționale** de acoperire a pasivului debitorului aflat în insolvență, respectiv: (i) deschiderea sau închiderea procedurii; (ii) contestațiile la tabelul creanțelor sau la alte măsuri ale administratorului judiciar/lichidatorului; (iii) intrarea în procedura reorganizării sau a falimentului, după caz; (iv) anularea actelor frauduloase, a transferurilor sau a constituirilor de drepturi patrimoniale, încheiate de debitor în perioada suspectă; (v) acțiunea în răspundere contra asociaților sau contra persoanelor care au contribuit la ajungerea în stare de insolvență a debitorului persoana juridică; (vi) înlocuirea administratorului

[1] CEDO, cauza *Procola c. Luxemburg*, în V. Berger, *Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului*, Ed. Institutului Român pentru Drepturile Omului, București, 1997, p. 174.

judiciar/lichidatorului; (vii) anularea unei hotărâri a adunării creditorilor etc.

Fiind în prezența unor norme de competență exclusivă, acestea nu se pot aplica prin analogie şi la alte situații decât cele prevăzute în mod expres. De aceea, de exemplu, acțiunile care vizează recuperarea creanțelor de către debitor de la debitorii săi nu vor fi soluționate de către judecătorul-sindic, ci, urmând normele generale de competență materială şi teritorială, ele vor reveni în competența judecătoriilor sau a tribunalelor, după caz[1], la fel cum judecătorul-sindic nu va putea analiza oportunitatea votului exprimat de către contestatoare în adunarea creditorilor pentru a-i da o altă valență, după cum solicită aceasta[2].

Trebuie să remarcăm, de altfel, faptul că prin Lege au fost introduse o serie de *noi atribuții* în sarcina judecătorului-sindic, atribuții pe care acesta le exercita oricum, chiar dacă nu erau prevăzute în mod expres ca atribuție a acestuia. Aceste noi atribuții au rezultat din activitatea concretă derulată în procedură şi este vorba despre (i) judecarea cererilor administratorului judiciar/lichidatorului judiciar în situațiile în care nu se poate lua o hotărâre în şedințele comitetului creditorilor sau ale adunării creditorilor din lipsa de cvorum cauzată de neprezentarea creditorilor legali convocați, la cel puțin două şedințe ale acestora având aceeaşi ordine de zi [art. 45 lit. o)] şi (ii) convocarea adunării creditorilor, cu o anumită ordine de zi [art. 45 lit. p)].

Se poate observa însă că legiuitorul român [art. 45 alin. (2) din Lege] a înțeles să limiteze atribuțiile judecătorului-sindic la controlul judecătoresc al activității practicianului în insolvență desemnat în procedură şi la procesele şi cererile de natură judiciară aferente procedurii insolvenței, celelalte atribuții, manageriale, revenindu-i administratorului judiciar sau lichidatorului judiciar sau chiar debitorului, cu condiția ca acestuia să nu i se fi ridicat

---

[1] C. Ap. Cluj, dec. civ. nr. 2037, pronunțată la data de 16 mai 2011 (nepublicată).

[2] C. Ap. Cluj, dec. civ. nr. 5437, pronunțată la data de 23 iunie 2013 (nepublicată).

dreptul de administrare, controlul de oportunitate asupra acestor decizii fiind atributul exclusiv al creditorilor, prin adunarea creditorilor sau comitetul creditorilor.

Deşi sediul materiei atribuţiilor judecătorului-sindic îl constituie prevederile art. 45 din Lege, în cuprinsul acesteia se regăsesc o serie de alte atribuţii care se încadrează în categoria celor jurisdicţionale şi care sunt date în competenţa judecătorului-sindic. Sunt astfel de *atribuţii*:

• judecarea cererilor de ordonanţă preşedinţială pentru prevenirea executării silite a debitorului anterior deschiderii procedurii [art. 66 alin. (11)];

• judecarea cererilor de ordonanţă preşedinţială pentru prevenirea înstrăinării de bunuri de către debitor până la pronunţarea asupra deschiderii procedurii [art. 70 alin. (5)];

• comunicarea către organul fiscal competent, în termen de 48 de ore de la înregistrarea cererii creditorului, a cererii de deschidere a procedurii formulate de către debitor [art. 72 alin. (2)];

• posibilitatea de a decide desfiinţarea, în tot sau în parte, a actelor sau operaţiunilor încheiate în temeiul unei hotărâri a adunării creditorilor, refăcută ca urmare a vicierii votului, prin faptul neluării sau a luării în considerare a unei creanţe, validată prin hotărâre definitivă ulterioară, şi al cărei vot ar fi fost decisiv în adoptarea respectivei hotărâri – art. 49 alin. (3) – *regula votului real*;

• stabilirea onorariului practicianului în cazul desfiinţării – pentru orice motive – a hotărârii de deschidere a procedurii insolvenţei [art. 57 alin. (13)];

• judecarea contestaţiilor împotriva măsurilor practicianului în insolvenţă privind stabilirea existenţei/cuantumului creanţelor născute după data deschiderii procedurii [art. 75 alin. (3)];

• posibilitatea amendării contestatorului pentru netrimiterea documentelor justificative şi a contestaţiei către debitor, creditorul contestat şi practicianul în insolvenţă [art. 111 alin. (4)];

• posibilitatea decăderii din dreptul de a depune întâmpinare pentru situaţia în care întâmpinarea nu a fost comunicată credi-

torului contestator, administratorului judiciar/lichidatorului judiciar şi debitorului [sancţiunea este prevăzută de art. 208 alin. (2) C. pr. civ., art. 111 alin. (5)];

• verificarea condiţiilor şi judecarea litigiilor în legătură cu sumele aflate în conturi *escrow* [art. 75 alin. (7)];

• soluţionarea cererii împotriva creditorului – membru al comitetului creditorilor care a votat în conflict de interese de obligare la acoperirea prejudiciului creat debitorului [art. 51 alin. (5)];

• soluţionarea cererilor de reziliere pentru culpa contractuală a debitorului, născută ulterior menţinerii contractului [art. 123 alin. (3)];

• judecarea acţiunilor în despăgubiri în cazul denunţării contractelor de către practicianul în insolvenţă [art. 123 alin. (4)];

• judecarea litigiilor privind situaţiile de impreviziune [art. 1.271 C. civ., art. 123 alin. (5)];

• judecarea cererii de trecere la faliment, oricând în timpul planului de reorganizare sau chiar după îndeplinirea obligaţiilor asumate în plan, din partea unui creditor deţinând creanţe curente, certe, lichide şi exigibile, mai vechi de 60 de zile şi peste valoarea prag [art. 143 alin. (3)];

• judecarea acţiunii în răspunderea administratorului special pentru încălcarea limitelor dreptului de administrare, cu nerespectarea dispoziţiilor art. 87;

• judecarea cererii de valorificare a bunurilor prin licitaţie publică efectuată conform noului Cod de procedură civilă, în ipotezele în care (i) nu a fost aprobat un regulament de vânzare sau (ii) deşi aprobat, acesta nu a condus la o valorificare într-un termen rezonabil [art. 156 alin. (2)].

Toate aceste multe atribuţii ale judecătorului-sindic, enumerate în cuprinsul Legii, nu acoperă însă întreaga sa activitate derulată în procedură, astfel că, cu siguranţă, acesta va îndeplini, în limita creionată de legiuitor, şi alte atribuţii absolut necesare pentru derularea procedurii debitorului. Tocmai de aceea, art. 45 din Lege vorbeşte despre „principalele atribuţii ale judecătorului-sindic", subliniind, o dată în plus, caracterul

enunțiativ al enumerării lor, fiind mai presus de orice îndoială că în procedura insolvenței debitorului orice situație litigioasă și care are legătură cu procedura colectivă a debitorului să revină în competența materială de soluționare a judecătorului-sindic[1].

O ultimă observație în legătură cu judecătorul-sindic vizează hotărârile pronunțate de acesta în derularea procedurii. Potrivit art. 46 alin. (2) și (3) din Lege, hotărârile judecătorului-sindic sunt executorii, supuse numai apelului (hotărârea curții de apel pronunțată în soluționarea apelului declarat împotriva hotărârilor judecătorului-sindic sunt definitive) și trebuie motivate în termen de 20 de zile de la data pronunțării lor.

[1] Pentru detalii suplimentare, a se vedea R. Bufan (coord.), *op. cit.*, p. 152.

CAPITOLUL III

Administratorul judiciar

Art. 40 alin. (1) din Lege stabileşte că un alt organ care este chemat să aplice procedura insolvenţei este administratorul judiciar şi lichidatorul judiciar.

3.1. Definiţie

Potrivit art. 2 din O.U.G. nr. 86/2006 privind organizarea activităţii practicienilor în insolvenţă, *administratorul judiciar* este practicianul în insolvenţă compatibil, autorizat în condiţiile legii, desemnat să exercite atribuţiile prevăzute de lege sau stabilite de instanţa de judecată, în procedura insolvenţei, în perioada de observaţie şi pe durata procedurii de reorganizare.

Potrivit Legii, art. 57 alin. (8)-(10), administratorul judiciar al debitorului, indiferent de forma de organizare, persoană fizică sau juridică, precum şi reprezentantul acesteia trebuie să aibă calitatea de practician în insolvenţă, iar înainte de desemnarea sa, trebuie să facă dovada că este asigurat pentru răspundere profesională, prin subscrierea unei poliţe valabile care să acopere eventuale prejudicii cauzate în îndeplinirea atribuţiilor sale, fiindu-i interzis, sub sancţiunea revocării din funcţie şi a reparării eventualelor prejudicii cauzate, să diminueze, direct sau indirect, valoarea sumei asigurate prin contractul de asigurare.

3.2. Desemnarea provizorie

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenţei şi de insolvenţă, în cuprinsul acesteia, face distincţie între desemnarea *administratorului judiciar provizoriu* şi a *administra-*

torului judiciar definitiv. De asemenea, există reglementări similare și pentru instituția lichidatorului judiciar.

Ca atare, în cadrul procedurii de insolvență se va discuta despre desemnarea provizorie a administratorului judiciar, respectiv desemnarea definitivă a acestuia, desemnare provizorie care, în cadrul procedurii, revine judecătorului-sindic, în exercitarea atribuțiilor stabilite de legiuitor prin art. 45 alin. (1) lit. d).

Potrivit art. 45 alin. (1) lit. d), una dintre principalele atribuții ale judecătorului-sindic este *„desemnarea motivată, după verificarea eventualelor incompatibilități, prin sentința de deschidere a procedurii, după caz, a administratorului judiciar provizoriu/lichidatorului judiciar provizoriu, solicitat de creditorul care a depus cererea de deschidere a procedurii ori de către debitor, dacă cererea îi aparține acestuia. În lipsa unei astfel de propuneri făcute de către debitor sau de către oricare dintre creditori, desemnarea se va face dintre practicienii în insolvență înscriși în Tabloul Uniunii Naționale a Practicienilor în Insolvență din România, care și-au depus ofertă la dosar. Dacă nu s-a depus nicio ofertă, va desemna aleatoriu pe oricare dintre practicienii în insolvență înscriși în Tabloul Uniunii Naționale a Practicienilor în Insolvență din România (...)”.*

Așadar, judecătorul-sindic va desemna administratorul judiciar provizoriu solicitat de către *creditorul* care a cerut deschiderea procedurii sau de către *debitor*, dacă cererea îi aparține; dacă nu există o solicitare a titularului cererii de deschidere a procedurii, desemnarea se va face dintre *practicienii care au depus oferte* la dosarul cauzei, iar dacă nu s-a depus nicio ofertă, desemnarea se va face aleatoriu, dintre practicienii înscriși în Tabloul UNPIR.

În continuare, vechea dispută jurisprudențială referitoare la oferta de preluare a poziției de administrator judiciar de către practicianul în insolvență solicitat prin chiar cererea de deschidere a procedurii insolvenței rămâne actuală, iar întrebarea dacă *este necesară depunerea ofertei de preluare a poziției de administrator judiciar de către practicianul solicitat prin chiar cererea*

de deschidere a procedurii insolvenței debitoarei va primi în continuare soluții diferite.

Este bine cunoscut deja că în practică, *într-o primă opinie*[1], se susține că, pornind de la dispozițiile art. 11 lit. c) din Legea nr. 85/2006, judecătorul-sindic va desemna:

- administratorul judiciar provizoriu sau lichidatorul provizoriu solicitat de către creditorul care a solicitat deschiderea procedurii sau de către debitor, dacă cererea îi aparține;
- dacă cel care a introdus cererea de deschidere a procedurii ***nu*** solicită numirea unui administrator judiciar sau lichidator, numirea se va face de către judecătorul-sindic din rândul practicienilor care au depus oferte la dosarul cauzei.

Așadar, doar în această ultimă variantă, dacă partea care a solicitat deschiderea procedurii insolvenței *nu a menționat* și persoana practicianului în insolvență care dorește să administreze procedura, judecătorul-sindic este ținut în desemnare de *ofertele depuse la dosarul cauzei*, întrucât primează *cererea formulată de către creditorul* care a solicitat deschiderea procedurii sau de către *debitor*, o interpretare contrară fiind apreciată drept excesiv de formalistă.

Într-o altă opinie[2], se susține că prevederile art. 11 lit. c) nu pot fi aplicate decât în strictă corelare cu dispozițiile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

Conform dispoziției legale amintite anterior, *practicienii în insolvență interesați vor depune la dosar o ofertă de preluare a poziției de administrator judiciar în dosarul respectiv, la care vor anexa dovada calității de practician în insolvență și o copie de pe polița de asigurare profesională. În ofertă, practicianul în insolvență interesat va putea arăta și disponibilitatea de timp și de resurse umane, precum și experiența generală sau specifică necesare preluării dosarului și bunei administrări a cazului. În cazul în care nu există nici o astfel de ofertă, judecătorul-sindic va desemna*

---

[1] C. Ap. Cluj, dec. civ. nr. 3118, pronunțată la data de 29 noiembrie 2010 (nepublicată).

[2] C. Ap. Cluj, dec. civ. nr. 14 din data de 13 ianuarie 2011 (nepublicată).

provizoriu, până la prima adunare a creditorilor, un practician în insolvență ales în mod aleatoriu din Tabloul UNPIR [dispoziția este identică cu art. 57 alin. (1) din Lege].

Prin urmare, dacă niciunul dintre practicienii în insolvență solicitați de către titularii cererii de deschidere a procedurii insolvenței nu au depus oferta de preluare a poziției de administrator judiciar și nici documente din care să rezulte *dovada calității de practician* și *copia poliței de asigurare*, desemnarea acestora nu este posibilă, câtă vreme nu poate fi desemnat ca administrator judiciar al debitorului decât persoana care îndeplinește condițiile impuse de lege și face dovada în acest sens.

Tot în jurisprudență[1] s-a stabilit că pentru ipoteza în care titularul cererii de deschidere a procedurii insolvenței debitorului nu solicită desemnarea unui anume practician în insolvență, desemnarea provizorie va fi făcută de către judecătorul-sindic, motivat, din rândul practicienilor care au depus oferta la dosar, însă înlocuirea acestuia motivat de faptul că acesta are sediul profesional într-un alt județ decât cel al debitorului nu este justificată.

3.3. Verificarea incompatibilităților

Cu titlu de noutate, Legea prevede că desemnarea se va face de către sindic, respectând regulile prezentate anterior, însă *după verificarea prealabilă a eventualelor incompatibilități.*

Deși legiuitorul nu o spune, credem că aceste verificări se vor subsuma prevederilor art. 27 și ale art. 28 din O.U.G. nr. 86/2006 privind organizarea activității practicienilor în insolvență, precum și Statutului practicienilor în insolvență, iar în baza informațiilor deținute de către judecătorul-sindic la acel moment, va cerceta dacă:

• [art. 27 alin. (1) și (2)], practicianul în insolvență care solicită desemnarea a îndeplinit anterior funcția de judecător-sindic

[1] C. Ap. Cluj, dec. civ. nr. 557, pronunțată la data de 3 noiembrie 2014 (nepublicată).

pentru a evita desemnarea sa în raza instanței unde a funcționat în cei 3 ani anteriori de la încetarea activității; interdicția este aplicabilă practicianului în insolvență și în ipoteza în care soțul practicianului în insolvență, ruda sau afinul până la gradul al III-lea inclusiv îndeplineşte funcţia de judecător sau procuror şi vizează toate instanţele: tribunale, tribunale specializate, curți de apel şi parchetele de pe lângă aceste instanțe;

• [alin. (4)] practicianul în insolvență nu are rude sau afini până la gradul al III-lea inclusiv care sunt judecători-sindici în acea instanță;

• [alin. (5)] practicianul în insolvență nu a deținut în ultimii 2 ani funcții în cadrul direcțiilor generale ale finanțelor publice, ale Curții de Conturi sau ale Autorității de Valorificare a Activelor Statului din raza teritorială a curții de apel unde funcționează;

• [art. 28 alin. (1)] într-o perioadă de 2 ani anterioară datei pronunțării hotărârii de deschidere a procedurii, practicianul în insolvență a deținut calitatea de avocat, consilier juridic, auditor financiar, expert contabil, contabil autorizat al persoanei juridice sau a fost numit ca evaluator, arbitru, mediator, expert judiciar, expert tehnic într-o cauză privind acea persoană juridică;

• [art. 28 alin. (3)] practicianul a deținut calitatea de administrator, asociat, acționar, director sau membru în consiliul de administrație ori alte funcții sau poziții similare la acea persoană juridică;

• [art. 28 alin. (4) şi (5)] practicianul în insolvență nu poate fi concomitent administrator judiciar sau lichidator al unui debitor şi al creditorului acestuia, cu excepția situației în care, la data numirii practicianului într-o procedură, creanța care ar determina apariția stării de incompatibilitate are caracter nelitigios, fiind stabilită prin înscrisuri întocmite de cele două societăți sau prin hotărâre judecătorească irevocabilă, precum şi dacă în cele două societăți calitatea de administrator judiciar sau lichidator este îndeplinită de o SPRL, respectiv de o filială a acesteia.

De altfel, practica judiciară[1] a stabilit că nu există caz de incompatibilitate şi nici interdicție în situația în care administratorul judiciar, numit la o societate comercială, îndeplineşte concomitent atribuții de administrator judiciar şi la o altă societate comercială, chiar dacă cele două societăți sunt în acelaşi timp creditoare şi debitoare, una față de cealaltă.

3.4. Desemnarea administratorului judiciar provizoriu în caz de concurs între cererea debitorului şi cele ale creditorilor

În condițiile legii actuale a insolvenței, se pune problema de a stabili cum se va proceda în ipoteza în care există *un concurs de cereri de deschidere a procedurii insolvenței debitorului* şi, evident, de *cereri privind desemnarea practicianului în insolvență.* Soluția pare a fi oferită de dispozițiile art. 45 alin. (1) lit. d) fraza a IV-a:

În cazul în care atât debitorul, cât şi creditorul au solicitat desemnarea câte unui administrator judiciar/lichidator judiciar va avea prevalență cererea creditorului. Dacă creditorii solicită a fi desemnați administratori judiciari/lichidatori judiciari diferiți, judecătorul-sindic va desemna motivat pe unul dintre cei propuşi de aceştia. Desemnarea se va face pentru administrarea procedurii până la confirmarea acestuia în condițiile legii. Totodată, judecătorul-sindic va fixa onorariul în conformitate cu criteriile stabilite de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 86/2006, republicată, cu modificările şi completările ulterioare, precum şi a atribuțiilor acestuia pentru această perioadă.

Aşadar, dacă atât creditorul, cât şi debitorul au solicitat prin cererea formulată desemnarea unui administrator/lichidator judiciar, va avea prioritate *cererea formulată de către creditor*, iar dacă creditorii debitorului solicită practicieni diferiți, desemnarea

[1] Uniunea Națională a Practicienilor în Insolvență din România, *Procedura insolvenței. Culegere de practică judiciară 2006-2009*, vol. I, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2011, pp. 486-490.

provizorie aparține judecătorului-sindic, care prin hotărârea de deschidere a procedurii va desemna motivat pe unul dintre cei propuşi de aceştia.

Trebuie subliniat faptul că, potrivit art. 45 alin. (1) lit. d) teza finală, desemnarea efectuată de către judecătorul-sindic odată cu deschiderea procedurii de insolvență se va face *pentru administrarea acesteia până la confirmarea lui în condițiile legii.*

Probleme ar putea să apară în situația în care se formulează o cerere de deschidere a procedurii insolvenței de către debitor prin care se solicită şi desemnarea unui administrator judiciar, dar şi cereri de deschidere a procedurii formulate de unul sau mai mulți creditori prin care, de asemenea, se solicită desemnarea unor administratori judiciari.

Pentru ipoteza în care toți titularii cererilor de deschidere a procedurii au solicitat desemnarea aceluiaşi administrator judiciar, nu există nicio problemă, însă, în practică, o astfel de soluție este extrem de rară, dacă nu inexistentă. În această ipotetică ipoteză, judecătorul-sindic, analizând cererea debitorului, într-o procedură necontencioasă [art. 66 alin. (6)], va desemna administratorul judiciar solicitat de către debitor şi va dispune conexarea cererilor creditorilor, care, dacă se deschide procedura de insolvență a debitorului, devin declarații de creanță.

După cum am subliniat anterior, probleme apar în caz de concurs al cererilor de deschidere a procedurii insolvenței formulate de debitor şi de către creditori, care solicită desemnarea unor administratori diferiți. Deşi, aparent, textul art. 66 alin. (6) din Lege pare să înlăture regula stabilită de legiuitor prin art. 45 alin. (1) lit. d), o analiză comparată a textelor ne arată că nu este chiar aşa.

Conform art. 66 alin. (6) din Lege, *la înregistrarea cererii, serviciul de registratură va efectua verificări, din oficiu, cu privire la existența pe rol a unor alte cereri de deschidere a procedurii formulate anterior de creditori. În cazul în care sunt înregistrate cereri formulate de creditori, se soluționează cererea debitorului în procedură necontencioasă, prin aceeaşi încheiere judecătorul dispunând conexarea cererilor creditorilor, care, în cazul deschiderii pro-*

cedurii, devin declarații de creanță, iar dacă se respinge cererea debitorului, se soluționează potrivit art. 72 și următoarele.

Textul art. 66 alin. (6) din Lege reglementează, așadar, ipoteza coexistenței cererii debitorului cu una sau mai multe cereri ale creditorilor, când legiuitorul ne spune că se soluționează cererea debitorului, celelalte fiind conexate, iar în caz de deschidere a procedurii insolvenței, cererile creditorilor devin declarații de creanță și, prin urmare, propunerea acestora privind desemnarea administratorului judiciar nu este luată în considerare.

Se poate observa, așadar, că dispozițiile amintite mai sus nu reglementează procedura de desemnare a administratorului judiciar, ci doar cea a cererilor de deschidere a procedurii, când ni se spune cum trebuie să se procedeze în ipoteza în care se formulează mai multe asemenea cereri. Prin urmare, atunci când vom constata că ipoteza normei legale enunțate anterior este întrunită, adică ne aflăm în prezența unei cereri de deschidere a procedurii insolvenței formulate de către debitor și de către unul sau mai mulți creditori, se vor aplica regulile amintite mai sus: cererile se conexează la cererea debitorului și se soluționează în procedură necontencioasă.

Apoi, pentru celelalte solicitări din cerere, altele decât deschiderea procedurii, vom aplica regulile prevăzute în cuprinsul Legii, acolo unde acestea sunt reglementate. Pentru desemnarea administratorului judiciar, regulile aplicabile le vom regăsi în art. 45 lit. d) din Lege, astfel că va avea prevalență cererea formulată de către creditor față de cea a debitorului.

Și este așa întrucât, dacă am admite ipoteza contrară, s-ar ajunge la situația absurdă în care, în caz de concurs al cererilor debitorului și creditorilor, niciodată cererea formulată de creditori relativ la desemnarea administratorului judiciar nu ar avea efecte juridice, ceea ce este contrar legii.

Așadar, reținând regula generală potrivit căreia norma juridică trebuie interpretată astfel încât aceasta să producă efecte juridice și având în vedere intenția legiuitorului de a da prevalență cererii creditorilor privind desemnarea administratorului judiciar,

exprimată prin ar. 45 alin. (1) lit. d) din Lege, se poate susține cu temei că, în fapt, regulile de desemnare a practicianului în insolvență care va administra procedura debitorului insolvent se regăsesc în prevederile art. 45 alin. (1) lit. d) din Lege, iar nu în cele ale art. 66 alin. (6) din același act normativ, care reglementează procedura de soluționare a cererilor de deschidere a procedurii atunci când se află în concurs cererea debitorului cu cea a creditorilor.

3.5. Criterii de desemnare a administratorului judiciar provizoriu

Se poate observa că legea nu cuprinde criterii pe baza cărora judecătorul-sindic va selecta în vederea desemnării practicianului în insolvență care va administra provizoriu procedura; neexistând **criterii** după care judecătorul-sindic trebuie să se ghideze pentru a putea desemna din oficiu un administrator judiciar sau un lichidator care să garanteze că se poate asigura o competiție reală și loială între practicienii în insolvență care își oferă sau își pot oferi serviciile pentru a fi desemnați din oficiu drept administratori judiciari sau lichidatori, în continuare va reveni jurisprudenței sarcina de a le găsi.

Cel mai probabil, motivarea în desemnarea unui anumit administrator judiciar va face referire, ca și până acum, la experiența profesională a practicianului ales, complexitatea procedurilor anterioare derulate, modul de îndeplinire a atribuțiilor în procedurile derulate, costurile procedurii etc.

Jurisprudența[1] a stabilit, de altfel, că dacă judecătorul-sindic nu și-a motivat opțiunea privind desemnarea unui administrator judiciar provizoriu în detrimentul altuia (acești practicieni fiind cei care și-au depus ofertele), această omisiune nu reprezintă un motiv de nulitate a hotărârii astfel pronunțate, mai ales că, ulterior, creditorii au posibilitatea să desemneze un alt practician.

---

[1] Uniunea Naționala a Practicienilor în Insolvență din România, *op. cit.*, pp. 456-458.

3.6. Desemnarea definitivă a administratorului judiciar

Mandatul administratorului judiciar provizoriu încetează la momentul *desemnării administratorului judiciar definitiv.*

Când are loc această desemnare definitivă?

Legiuitorul a stabilit momentul și procedura de urmat prin art. 57 alin. (2) și (3) din Lege. Conform acestor dispoziții:

(2) În cadrul primei ședințe a adunării creditorilor, creditorii care dețin mai mult de 50% din valoarea totală a creanțelor cu drept de vot pot decide desemnarea unui administrator judiciar, stabilindu-i și onorariul. În cazul în care onorariul se va achita din fondul constituit potrivit prevederilor art. 39 alin. (4), acesta va fi stabilit pe baza criteriilor prevăzute în Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 86/2006, republicată, cu modificările și completările ulterioare. Creditorii pot decide să confirme administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar desemnat provizoriu, stabilindu-i onorariul. În această din urmă situație nu va mai fi necesară confirmarea judecătorului-sindic. Prima ședință a adunării creditorilor va avea în mod obligatoriu pe ordinea de zi atât confirmarea/desemnarea administratorului judiciar/lichidatorului judiciar, cât și stabilirea onorariului acestuia.

(3) Creditorul care deține mai mult de 50% din valoarea totală a creanțelor poate să decidă, fără consultarea adunării creditorilor, desemnarea unui administrator judiciar ori lichidator judiciar în locul administratorului judiciar sau lichidatorului judiciar provizoriu ori să confirme administratorul judiciar provizoriu/lichidatorul judiciar provizoriu și să îi stabilească onorariul.

Așadar, *desemnarea definitivă* a administratorului judiciar are loc în *prima ședință a adunării creditorilor*, de către creditorii care dețin mai mult de 50% din valoarea totală a creanțelor cu drept de vot, nemaifiind necesară recomandarea comitetului creditorilor, ca sub imperiul legii procedurii insolvenței, sau *ulterior*, de către creditorii care dețin cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor, fără consultarea adunării creditorilor, când poate fi confirmat

administratorul judiciar provizoriu sau poate fi desemnat un alt practician.

Jurisprudența[1] a statuat că, pentru a stabili care este creditorul care deține cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor pentru a putea desemna administratorul judiciar definitiv, se va ține seama de creanțele înscrise în tabelul definitiv al creanțelor debitorului, publicat în Buletinul procedurilor de insolvență, rectificarea ulterioară a tabelului efectuată de către administratorul judiciar nefiind în măsură a constitui temei legal pentru a modifica ponderea creanței majoritare în valoarea totală a creanțelor debitorului. De asemenea, s-a stabilit[2] și că, dacă practicianul în insolvență nu ia în considerare, la calculul voturilor, cuantumul total al creanțelor deținute de fiecare creditor, în raport de etapa procedurală în care a avut loc adunarea creditorilor, lucrările acesteia, respectiv procesul-verbal privind desfășurarea ei, sunt lovite de nulitate, impunându-se să fie refăcute cu respectarea legii.

Legiuitorul a stabilit, prin art. 57 alin. (2) fraza a IV-a, că, pentru ipoteza în care creditorii confirmă drept administrator judiciar definitiv practicianul desemnat provizoriu de către judecătorul-sindic, confirmarea acestuia din urmă nu mai este necesară.

3.7. Contestarea hotărârii de desemnare

Și în actuala reglementare, ca și pe tărâmul Legii nr. 85/2006, hotărârile adoptate de către adunarea creditorilor și care au ca obiect desemnarea administratorului judiciar pot fi contestate în fața judecătorului-sindic în condițiile art. 48 alin. (7) din Lege.

Astfel, potrivit art. 57 alin. (6) din Lege, creditorii sunt cei care au legitimare procesuală activă să conteste în fața judecătorului-sindic, în termen de 5 zile de la data publicării în

---

[1] C. Ap. Cluj, dec. civ. nr. 513, pronunțată la data de 23 ianuarie 2012 (nepublicată).

[2] Uniunea Națională a Practicienilor în Insolvență din România, *op. cit.*, vol. I, pp. 390-397.

BPI, decizia prin care s-a decis desemnarea practicianului în insolvență definitiv. Se poate observa că, în această situație, alin. (7) din art. 48 fraza finală – *care recunoaşte calitate procesuală activă administratorului/lichidatorului judiciar pentru contestarea pe motiv de nelegalitate a hotărârilor adoptate de către adunarea creditorilor* – este suprimat, practicianul în insolvență fiind exceptat pentru situația hotărârii de desemnare.

Dacă însă în termenul stabilit decizia adunării creditorilor sau a creditorului ce deține mai mult de 50% din valoarea creanțelor nu este contestată, judecătorul-sindic, prin încheiere, va numi administratorul judiciar propus de creditori sau de creditorul ce deține mai mult de 50% din valoarea creanțelor, dacă acesta îndeplineşte condițiile prevăzute de lege, şi va dispune încetarea atribuțiilor administratorului judiciar provizoriu pe care l-a desemnat prin încheierea sau, după caz, sentința de deschidere a procedurii [art. 57 alin. (7)].

Ce se întâmplă însă dacă administratorul judiciar „ezită" convocarea adunării creditorilor, în sensul că nu o convoacă deloc sau o convoacă după un mare interval de timp, iar desemnarea provizorie devine una definitivă?

Practica judiciară[1] a statuat că o atare atitudine nu poate fi tolerată, întrucât refuzul administratorului desemnat din oficiu de a convoca prima adunare a creditorilor poate fi sancționat de judecătorul-sindic, aceasta *inacțiune a administratorului judiciar* putând fi contestată în condițiile art. 59 (fostul art. 21), cunoscut fiind că pot fi contestate în fața judecătorului-sindic, pentru motive de nelegalitate, atât acțiunile derulate, cât şi inacțiunile acestuia, atunci când, potrivit legii, trebuia să facă ceva şi nu a făcut.

Pentru a nu permite eventualul abuz de drept procesual, în actuala reglementare, prin art. 57 alin. (2) fraza finala, s-a instituit în sarcina administratorului judiciar obligația ca, pentru prima adunare a creditorilor, ordinea de zi să includă atât confirmarea/desemnarea administratorului/lichidatorului judiciar, cât şi stabilirea onorariului acestuia.

---

[1] Pentru detalii, a se vedea C. Ap. Cluj, dec. civ. nr. 2903 din data de 9 aprilie 2012, în RRDJ nr. 3/2012, p. 85.

3.8. Confirmarea administratorului judiciar

Odată rezolvată problema primei şedinţe a adunării creditorilor prin care s-a procedat la desemnarea administratorului judiciar, urmează *confirmarea* acestuia.

Legea, prin art. 45 alin. (1) lit. e), a menţinut între principalele atribuţii ale judecătorului-sindic şi confirmarea administratorului judiciar sau a lichidatorului desemnat de adunarea creditorilor sau de creditorul care deţine mai mult de 50% din valoarea creanţelor.

Confirmarea are loc în camera de consiliu, în termen de 5 zile (nu 3, ca în vechea lege) de la sesizarea judecătorului-sindic (iar nu de la publicarea în Buletinul procedurilor de insolvenţă a hotărârii adunării creditorilor sau, după caz, a deciziei creditorului majoritar), dacă nu există contestaţii împotriva hotărârii adunării creditorilor sau a deciziei creditorului care deţine mai mult de 50% din valoarea creanţelor.

De altfel, desemnarea de către adunarea creditorilor a unui administrator judiciar definitiv este posibilă şi ulterior primei adunări, dacă prima adunare nu a făcut-o, însă, în toate situaţiile, mandatul administratorului judiciar provizoriu durează până la desemnarea celui definitiv. Împrejurarea că prima adunare nu ia în discuţie aceasta chestiune nu poate fi considerată ca o renunţare a adunării la dreptul de a-şi desemna administratorul definitiv, câtă vreme legea prevede că acesta poate fi desemnat şi ulterior. De asemenea, nu se poate susţine teza *confirmării tacite* a adunării creditorilor în privinţa administratorului provizoriu, care să îndreptăţească judecătorul-sindic să-l desemneze pe acesta ca administrator definitiv.

O altă problemă ce se impune a fi lămurită este aceea a cvorului necesar adunării creditorilor pentru confirmarea administratorului judiciar.

După cum am menţionat anterior, textul art. 57 alin. (2) din Lege cuprinde două ipoteze diferite, respectiv cea în care credi-

torii, în prima şedință a adunării creditorilor, decid *confirmarea administratorului desemnat provizoriu de către judecătorul-sindic*, precum şi cea în care, în această *primă şedință sau ulterior, creditorii care dețin cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor pot decide desemnarea unui administrator judiciar*, stabilindu-i şi remunerația.

Prin urmare, *confirmarea* administratorului desemnat provizoriu de către judecătorul-sindic urmează a fi realizată cu cvorumul stabilit în regulă generală de art. 49 alin. (1) din Lege [fostul art. 15 alin. (1)], în timp ce *desemnarea* administratorului judiciar, altul decât cel desemnat provizoriu de către judecătorul-sindic, poate fi realizată doar de către creditorii care dețin cel puțin 50% din valoarea totală a creanțelor.

Interpretarea textului în sensul că pentru ambele ipoteze este necesar cvorumul de 50% din valoarea totală a creanțelor nu poate fi confirmată de conținutul acestuia, întrucât, aşa cum s-a evidențiat anterior, sunt vizate două ipoteze pentru *confirmarea, respectiv desemnarea administratorului judiciar.*

3.9. Înlocuirea administratorului judiciar

Potrivit art. 45 alin. (1) lit. f), judecătorul-sindic este cel care poate dispune înlocuirea, *pentru motive temeinice*, prin încheiere, a administratorului/lichidatorului judiciar.

Înlocuirea practicianului în insolvență se poate realiza *în orice stadiu al procedurii*, din oficiu sau la solicitarea adunării creditorilor, ca urmare a adoptării de către aceştia a unei hotărâri în acest sens, cu votul a mai mult de 50% din totalul creanțelor cu drept de vot, pentru motive temeinice.

Înlocuirea se judecă în cameră de consiliu, de urgență, cu citarea administratorului judiciar şi a comitetului creditorilor, iar încheierea pronunțată este supusă doar apelului în termen de 5 zile de la comunicare.

Legiuitorul nu stabileşte care sunt „motivele temeinice", astfel că jurisprudenţa[1] a evidenţiat că acestea sunt legate de:

• neîndeplinirea corespunzătoare a atribuţiilor prevăzute de lege sau stabilite de judecătorul-sindic;

• refuzul nejustificat de preluare a poziţiei în cauză;

• diminuarea în mod direct sau indirect a valorii sumei asigurate prin contractul de asigurare.

De fiecare dată însă, în jurisprudenţă[2] s-a statuat că înlocuirea administratorului sau lichidatorului judiciar reprezintă o formă a răspunderii sale, care intervine, în principal, pentru *dol sau culpă gravă*. Acest regim agravant al răspunderii profesionistului, consacrat de principiile răspunderii juridice din dreptul comun, se întemeiază pe natura profesională a activităţii desfăşurate de administratorul judiciar/lichidator şi pe diligenţa sporită pe care acesta trebuie să o manifeste în cursul exercitării calităţii sale. Jurisprudenţa este unanimă în a recunoaşte că reprezintă un *motiv temeinic* ce justifică înlocuirea administratorului/lichidatorului judiciar, neîndeplinirea culpabilă a atribuţiilor care îi revin în cadrul procedurii sau o omisiune a acestuia care prejudiciază sau pune în pericol grav interesele creditorilor sau pe cele ale debitoarei.

Aşadar, atunci când vom analiza primul caz de înlocuire culpabilă a administratorului judiciar, ne vom raporta, evident, la prevederile care stabilesc principalele atribuţii ale acestuia.

Pornind de la soluţiile adoptate în practică, putem susţine, aşadar, că poate constitui *motiv temeinic* care să justifice înlocuirea comportamentul administratorului judiciar de a nu respecta niciunul dintre termenele stabilite pentru depunerea raportului definitiv, a tabelului definitiv al creanţelor şi a raportului complet privind situaţia economică a debitorului etc.

---

[1] Uniunea Naţională a Practicienilor în Insolvenţă din România, *op. cit.*, vol. I, p. 431.

[2] M. Sărăcuţ, *Desemnarea, confirmarea şi înlocuirea administratorului/lichidatorului judiciar*, în Revista Phoenix nr. 45/2013, pp. 18-23.

Însă nu poate justifica înlocuirea în condițiile art. 57 alin. (4), de exemplu, activitatea desfăşurată potrivit planului confirmat, de vânzare a unor active fără a solicita confirmarea încheierii tranzacțiilor; neachitarea datoriei față de creditorul care a formulat cererea de înlocuire, din sumele încasate în derularea procedurii de faliment, atât timp cât această procedură concursuală, colectivă şi egalitară are ca scop principal acoperirea întregului pasiv, fără preferințe.

De asemenea, s-a stabilit jurisprudențial[1] că nu poate fi primită o cerere de înlocuire formulată de administratorul special, întemeiată pe prevederile art. 22 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, în condițiile în care expunerea motivelor temeinice se bazează exclusiv pe protejarea intereselor debitorului, cu referire la atribuții ce exced dispozițiilor legale, practicianul în reorganizare nefiind reprezentantul debitorului decât în condițiile prevăzute expres de lege. Natura juridică a atribuțiilor exercitate de administratorul judiciar, se spune în continuare, determină poziția sa: mandatar al justiției şi reprezentant al procedurii, ceea ce înseamnă că acesta nu poate fi reprezentantul nici al creditorilor, nici al debitorului, ci urmăreşte prezervarea caracterului unitar, colectiv şi egalitar al procedurii.

Tot judecătorul-sindic este cel care, în exercitarea atribuțiilor sale legale, va putea *încuviința înlocuirea* administratorului judiciar, *pentru motive bine justificate*, la cererea administratorului judiciar [art. 57 alin. (5)].

Sigur că legiuitorul nu a stabilit – şi nici nu putea, de altfel, să o facă – care sunt aceste *motive bine justificate*, statuând doar că înlocuirea se face după analizarea cererii.

Actuala reglementare prevede un nou caz de înlocuire a administratorului judiciar definitiv cu unul provizoriu, însă acesta intervine pentru *cauze care nu îi sunt imputabile*. Astfel, potrivit

---

[1] A se vedea, pentru detalii, Uniunea Națională a Practicienilor în Insolvență din România, *op. cit.*, pp. 498-500.

art. 57 alin. (14) din Lege, la momentul confirmării administratorului judiciar, adunarea creditorilor are două posibilități:

• să aprobe oferta de onorariu a administratorului judiciar, sau

• să nu o aprobe.

În acest din urmă caz, administratorul judiciar/lichidatorul judiciar va putea:

• accepta onorariul votat de către creditori sau

• nu va accepta onorariul, caz în care va reconvoca adunarea într-un termen de maximum 30 de zile pentru negocierea cu creditorii şi discutarea onorariului.

În cazul în care nici la această adunare oferta administratorului judiciar/lichidatorului judiciar nu va fi acceptată de către creditori, administratorul judiciar/lichidatorul judiciar va putea *declara că se retrage*. În această ultimă ipoteză, în care practicianul în insolvență se retrage din procedură, administratorul judiciar/lichidatorul judiciar va convoca o nouă adunare în termen de maximum 30 de zile, în vederea desemnării noului administrator judiciar/lichidator judiciar. Dacă în cadrul acestei adunări nu se desemnează un alt administrator judiciar/lichidator judiciar, preşedintele comitetului creditorilor sau, dacă nu a fost constituit, un creditor desemnat de adunarea creditorilor va solicita judecătorului-sindic desemnarea unui administrator judiciar/lichidator judiciar provizoriu, în termen de maximum 5 zile de la data adunării. Judecătorul-sindic va numi un administrator judiciar/lichidator judiciar provizoriu în termen de 5 zile de la sesizare, în cameră de consiliu.

Aşadar, judecătorul-sindic:

• va *dispune înlocuirea* administratorului pentru motive temeinice [art. 57 alin. (4)];

• va *încuviința înlocuirea* pentru motive bine justificate [art. 57 alin. (5)];

• va *lua act de renunțarea* administratorului judiciar la desemnarea sa definitivă [art. 57 alin. (14)].

Legiuitorul a reglementat şi ipoteza în care administratorul judiciar poate *refuza* numirea acestuia într-o procedură de insolvență. Astfel, potrivit art. 60 alin. (1) din Lege, dacă administratorul judiciar desemnat refuză numirea, acesta are obligația de a notifica instanța, recte judecătorul-sindic, în termen de 5 zile de la comunicarea numirii, iar necomunicarea în interiorul acestui termen a refuzului, fără motive temeinice, atrage aplicarea unor amenzi judiciare de la 500 lei la 1.000 lei.

Analizând conținutul dispozițiilor legale enunțate mai sus, se observă că refuzul practicianului în insolvență de a prelua poziția de administrator judiciar al debitorului nu trebuie motivat, legiuitorul stabilind doar că acesta poate refuza, iar judecătorul-sindic va lua act de refuzul practicianului în insolvență şi va desemna un alt practician în insolvență care să preia atribuțiile administratorului judiciar înlocuit. Desemnarea acestui nou practician în insolvență se va realiza de către judecătorul-sindic în condițiile art. 45 alin. (1) lit. d), adică dintre practicienii solicitați de creditori sau debitor, dacă cererea le aparține, iar în lipsa unor astfel de oferte, dintre practicienii în insolvență aleşi în mod aleatoriu din Tabloul Uniunii Naționale a Practicienilor în Insolvență din România.

3.10. Atribuțiile administratorului judiciar

Conceput ca fiind unul dintre actorii importanți ai procedurii de insolvență a debitorului, legiuitorul i-a stabilit şi atribuțiile. Sub denumirea marginală a titlului în care sunt incluse („Administratorul judiciar"), legiuitorul i-a creionat doar principalele atribuții, fiind practic imposibil ca acesta să-i poată enumera exhaustiv toate activitățile pe care trebuie să le îndeplinească în derularea procedurii, de la momentul desemnării sale şi până la momentul descărcării sale de îndatoriri, la data închiderii procedurii insolvenței debitorului.

Aşadar, potrivit dispozițiilor art. 58 alin. (1) din Lege, *principalele atribuții ale administratorului judiciar* sunt:

• examinarea situației economice a debitorului și a documentelor depuse potrivit prevederilor art. 67 sau art. 74, după caz, și întocmirea unui raport prin care să propună fie intrarea în procedura simplificată, fie continuarea perioadei de observație în cadrul procedurii generale și supunerea acelui raport aprobării judecătorului-sindic, într-un termen stabilit de acesta, dar care nu va putea depăși 20 de zile de la desemnarea administratorului judiciar;

• examinarea activității debitorului și întocmirea unui raport amănunțit asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la apariția stării de insolvență, cu menționarea eventualelor indicii sau elemente preliminare privind persoanele cărora le-ar fi imputabilă și cu privire la existența premiselor angajării răspunderii acestora, în condițiile prevederilor art. 169-173, precum și asupra posibilității reale de reorganizare a activității debitorului ori a motivelor care nu permit reorganizarea și depunerea la dosarul cauzei, într-un termen stabilit de judecătorul-sindic, dar care nu va putea depăși 40 de zile de la desemnarea administratorului judiciar;

• întocmirea actelor prevăzute la art. 67 alin. (1), în cazul în care debitorul nu și-a îndeplinit obligația respectivă înăuntrul termenelor legale, precum și verificarea, corectarea și completarea informațiilor cuprinse în actele respective, când acestea au fost prezentate de debitor;

• elaborarea planului de reorganizare a activității debitorului, în funcție de cuprinsul raportului prevăzut la lit. a);

• supravegherea operațiunilor de gestionare a patrimoniului debitorului;

• conducerea integrală, respectiv în parte, a activității debitorului, în acest ultim caz cu respectarea precizărilor exprese ale judecătorului-sindic cu privire la atribuțiile sale și la condițiile de efectuare a plăților din contul averii debitorului;

• convocarea, prezidarea și asigurarea secretariatului ședințelor adunării creditorilor sau ale acționarilor, asociaților ori membrilor debitorului persoană juridică;

• introducerea de acţiuni pentru anularea actelor sau operaţiunilor frauduloase ale debitorului, încheiate în dauna drepturilor creditorilor, precum şi a unor transferuri cu caracter patrimonial, a unor operaţiuni comerciale încheiate de debitor şi a constituirii unor garanţii acordate de acesta, susceptibile a prejudicia drepturile creditorilor;

• sesizarea de urgenţă a judecătorului-sindic în cazul în care constată că nu există bunuri în averea debitorului ori că acestea sunt insuficiente pentru a acoperi cheltuielile de procedură;

• denunţarea unor contracte încheiate de debitor;

• verificarea creanţelor şi, atunci când este cazul, formularea de obiecţiuni la acestea, notificarea creditorilor în cazul neînscrierii sau înscrierii parţiale a creanţelor, precum şi întocmirea tabelelor de creanţe;

• încasarea creanţelor, urmărirea încasării creanţelor referitoare la bunurile din averea debitorului sau la sumele de bani transferate de către debitor înainte de deschiderea procedurii, formularea şi susţinerea acţiunilor în pretenţii pentru încasarea creanţelor debitorului, pentru aceasta putând angaja avocaţi;

• încheierea de tranzacţii, descărcarea de datorii, descărcarea fidejusorilor, renunţarea la garanţii reale, cu condiţia confirmării acestor operaţiuni de către judecătorul-sindic;

• sesizarea judecătorului-sindic în legătură cu orice problemă care ar cere o soluţionare de către acesta;

• inventarierea bunurilor debitorului;

• dispunerea evaluării bunurilor debitorului, astfel încât aceasta să fie realizată până la data stabilită pentru depunerea tabelului definitiv al creanţelor;

• transmiterea spre publicare în BPI a unui anunţ cu privire la depunerea la dosar a raportului de evaluare, în termen de două zile de la depunere.

Alături de aceste atribuţii principale, Legea prevede [art. 58 alin. (2)] că judecătorul-sindic îi poate stabili şi alte atribuţii decât cele amintite mai sus, cu excepţia celor care sunt prevăzute ca fiind în competenţa exclusivă a acestuia.

Cercetând conținutul Legii, se poate observa că aceasta cuprinde și alte atribuții ale practicianului în insolvență desemnat în procedură. Sunt astfel de *atribuții*:

• înscrierea obligatorie, pe ordinea de zi a primei ședințe a adunării creditorilor, a desemnării/confirmării administratorului judiciar definitiv [art. 57 alin. (2)];

• posibilitatea pentru practician de a ataca hotărârea adunării creditorilor, pentru motive de nelegalitate [art. 48 alin. (7)];

• inventarierea – în termen de 60 de zile de la de la data deschiderii, termen care poate fi prelungit de judecătorul-sindic, pentru motive temeinice [art. 101 alin. (1)];

• posibilitatea de valorificare, oricând pe parcursul procedurii, inclusiv în perioada de observație, a bunurilor libere de sarcini, pentru acoperirea cheltuielilor de procedură, prin decizia practicianului, dacă nu a fost încă desemnat comitetul creditorilor [art. 39 alin. (6)];

• obiecțiunile la raportul de evaluare, care se depun în termen de 5 zile de la publicarea în BPI a extrasului raportului și se soluționează de către judecătorul-sindic în termen de 15 zile de la înregistrare [art. 62 alin. (2) și (3)];

• posibilitatea invocării prescripției, la momentul verificării creanțelor, fără a mai intra în analiza fondului cererilor de admitere a creanțelor [art. 106 alin. (2)];

• posibilitatea invocării compensației, atât în privința creanțelor reciproce, anterioare deschiderii procedurii, cât și a celor ulterioare deschiderii [art. 90 alin. (1) și (2)];

• verificarea creanțelor ulterior intrării debitorului în procedura de faliment, inclusiv a celor stabilite prin hotărâri judecătorești executorii sau hotărâri arbitrale executorii, precum și a creanțelor bugetare rezultând dintr-un titlu executoriu necontestat în termenele prevăzute de legi speciale. Sunt creanțe anterioare și creanțele bugetare constatate printr-un raport de inspecție fiscală întocmit ulterior deschiderii procedurii, care are ca obiect activitatea anterioară a debitorului [art. 105 alin. (1) și art. 102 alin. (1)];

• verificarea cererilor de plată pentru creanțe curente, peste valoarea-prag, care dau dreptul titularului de a solicita intrarea în faliment a debitorului;

• posibilitatea de a solicita judecătorului-sindic pronunțarea unei hotărâri, în ipoteza în care două ședințe ale adunării creditorilor nu au putut conduce la luarea unei decizii, din lipsă de cvorum [art. 45 alin. (1) lit. o)];

• posibilitatea angajării unor persoane de specialitate (avocați, experți contabili, evaluatori sau alți specialiști), cu acordul comitetului creditorilor, în ipoteza în care remunerațiile acestora se suportă din averea debitorului, sau cu respectarea standardelor de cost ale UNPIR, în ipoteza în care aceste remunerații se suportă din fondul de lichidare (art. 61);

• publicarea anunțului privind rapoartele de evaluare și posibilitatea studierii și a obiectării acestora (art. 155);

• angajarea de specialiști, cu ofertele tehnice și financiare cele mai bune, în domenii obligatorii impuse de lege (arhivare, obligații de mediu, audit), în cazul respingerii în două ședințe a comitetului creditorilor a propunerii motivate a practicianului [art. 62 alin. (6)];

• solicitarea adresată judecătorului-sindic ca valorificarea bunurilor să se facă potrivit regulilor noului Cod de procedură civilă, dacă, deși a fost aprobat un regulament de vânzare, acesta nu a condus la valorificare într-un termen rezonabil [art. 156 alin. (2)].

Activitatea administratorului judiciar se desfășoară sub supravegherea judecătorului-sindic, dar și a creditorilor debitorului insolvent. Lunar, acesta are obligația de a întocmi și depune un raport în care descrie modul în care și-a îndeplinit atribuțiile care-i reveneau, ținând cont de etapa în care procedura se află, precum și de activitățile derulate, inclusiv, dacă este cazul, despre stadiul efectuării inventarierii, dar și a onorariului încasat, cu precizarea modalității de calcul al acestuia. Raportul astfel întocmit se depune la dosarul cauzei, iar un extras se publică în BPI.

Şi aceste rapoarte întocmite de către administratorul judiciar pot fi contestate în fața judecătorului-sindic, în termen de 7 zile de la publicarea în BPI a extrasului din raport. Se elimină astfel eterna dispută jurisprudențială referitoare la stabilirea momentului incert de la care începe să curgă termenul de contestare a raportului lunar întocmit de către practicianul în insolvență.

În condițiile art. 21 alin. (2) și (3) din vechea Lege nr. 85, contestația trebuia formulată în termen de 3 zile de la depunerea raportului. Şi cum raportul se depune la dosarul cauzei, teoretic termenul de 3 zile era foarte greu, dacă nu imposibil de respectat. Acum însă, această problemă este înlăturată, termenul de contestație începe să curgă de la momentul depunerii extrasului din raportul lunar în BPI.

Legiuitorul a înțeles să recunoască legitimare procesuală activă în cauză, potrivit art. 59 alin. (5) din Lege, debitorului persoană fizică, administratorului special al debitorului persoană juridică, oricăruia dintre creditori, precum și oricărei alte persoane interesate. Contestația va fi soluționată în termen de 15 zile de la înregistrarea acesteia, în ședința camerei de consiliu, cu citarea contestatorului, a administratorului judiciar și a comitetului creditorului. Pe durata soluționării contestației, judecătorul-sindic, la cererea contestatorului, poate suspenda executarea măsurii contestate, cererea astfel formulată urmând a fi soluționată în camera de consiliu, de îndată, fără citarea părților.

Un element de noutate absolută în Lege sunt dispozițiile art. 59 alin. (3) și (4), dispoziții care însă își au originea în practica instanțelor comerciale și care vorbesc despre *termene administrative*, pe care judecătorul-sindic le poate stabili în insolvența debitorului. În acest fel, aplicând noile reglementări, participanții la procedură nu vor fi nevoiți a se prezenta regulat – lunar sau la un alt interval de timp stabilit de către judecătorul-sindic – în instanță, procedura insolvenței urmând o procedură așa-zisă administrativă.

Concret, conform prevederilor legale enunțate mai sus, judecătorul-sindic analizează stadiul procedurii, la fiecare 120 de

zile, și se pronunță asupra stadiului continuării procedurii, prin *rezoluție*. Legea nu stabilește care va fi conținutul acestei rezoluții. Având în vedere activitatea efectivă desfășurată, apreciem că această rezoluție va avea un conținut similar considerentelor unei încheieri date în camera de consiliu: „dispune continuarea procedurii prin identificarea bunurilor debitorului", dispune continuarea procedurii prin organizare de licitații în scopul vânzării bunurilor" etc.

Urmare a analizei efectuate, spune legiuitorul, judecătorul-sindic va putea stabili în sarcina administratorului judiciar obligația de a întreprinde anumite măsuri și va fixa fie un nou termen administrativ de control, fie un termen de judecată, în raport de constatările analizei sale. Totodată, judecătorul-sindic are posibilitatea recunoscută de lege ca, ori de câte ori consideră necesar pentru analizarea stadiului procedurii sau pentru soluționarea cererilor cu caracter contencios sau necontencios (dacă există), să dispună citarea de urgență a persoanelor interesate, precum și a administratorului judiciar pentru a dispune asupra măsurilor ce se impun sau pentru soluționarea cererilor formulate.

Nu în ultimul rând, trebuie amintit că tot printre atribuțiile administratorului judiciar, reglementate prin Lege, se regăsește și aceea de *desemnare a persoanelor de specialitate* precum avocați, experți contabili, evaluatori sau alți specialiști, care să-i permită practicianului în insolvență să-și îndeplinească sarcinile care-i revin. Cât privește remunerația acestor persoane, prin art. 61 fraza finală din Lege, s-a prevăzut că aceasta este supusă aprobării de către comitetul creditorilor, dacă acestea vor fi plătite din averea debitoarei, sau se vor încadra standardelor de cost stabilite de UNPIR, atunci când se vor achita din fondul de lichidare constituit potrivit art. 39 alin. (4).

Atunci când însă comitetul creditorilor debitoarei, convocat pentru a se pronunța cu privire la necesitatea desemnării unor persoane de specialitate, nu este de acord cu această desemnare și ne aflăm în situația acelor operațiuni pentru care este necesară angajarea unor specialiști, cum ar fi, de exemplu, arhivarea docu-

mentelor, bilanţurile obligatorii de mediu, audit şi alte asemenea, administratorul judiciar va convoca din nou comitetul în termen de 7 zile; în această perioadă, membrii comitetului vor propune şi vor desemna un specialist căruia îi vor fixa şi aproba onorariul [art. 62 alin. (6)].

Cu prilejul acestei noi şedinţe a comitetului creditorilor convocat cu scopul aprobării solicitării de desemnare a persoanelor de specialitate, este posibil ca, din nou, să nu existe un consens în problema supusă aprobării, astfel că, pentru a înlătura eventualul blocaj, s-a stabilit ca administratorul judiciar să desemneze specialistul cu oferta tehnică şi financiară cea mai bună, dintre cele depuse pentru cele două şedinţe ale comitetului creditorilor debitorului.

Persoanele de specialitate astfel desemnate, ca urmare a îndeplinirii sarcinilor fixate de către administratorul judiciar, vor întocmi *un raport* la finalizarea lucrării, care se va depune la dosar, iar după întocmirea lui, administratorul judiciar va publica în BPI un anunţ prin care va informa participanţii la procedură cu privire la acest lucru; raportul va putea fi contestat de către administratorul judiciar sau oricare creditor în termen de maximum 5 zile de la publicarea în BPI a anunţului cu privire la depunerea la dosar a raportului de evaluare; obiecţiunile astfel formulate vor fi soluţionate de către judecătorul-sindic în termen de maximum 15 zile de la înregistrarea lor, citând în acest sens administratorul judiciar şi membrii comitetului creditorilor.

Urmare a analizării obiecţiunilor formulate, judecătorul-sindic le poate aprecia ca fiind nefondate, caz în care le va respinge, sau dacă va constata că toate criticile sunt fondate, va admite cererea şi va obliga evaluatorul să răspundă la obiecţiunile încuviinţate. Răspunsul persoanei de specialitate trebuie formulat, sub sancţiunea amenzii, în termen de 5 zile calculate de la momentul primirii adresei întocmite de către instanţa de judecată prin care este înştiinţat că obiecţiunile formulate au fost admise, fiindu-i comunicat şi conţinutul obiecţiunilor încuviinţate [art. 62 alin. (4)].

Răspunsul la obiecţiunile încuviinţate de către judecătorul-sindic poate fi apreciat de către acesta ca fiind nesatisfăcător, astfel că,

pentru motive temeinice, va putea dispune efectuarea unei noi evaluări; noua evaluare va putea fi dispusă din oficiu sau la cererea persoanelor interesate. După întocmirea noului raport, Legea prevede – art. 62 alin. (5) – că judecătorul-sindic va omologa unul dintre rapoarte. Sigur că legiuitorul nu spune care sunt motivele temeinice care justifică noul raport şi nici care sunt criteriile în baza cărora judecătorul-sindic omologhează unul dintre rapoarte. Chiar şi în tăcerea legii, se poate susține cu temei că judecătorul-sindic va motiva hotărârea prin care dispune atât refacerea sau întocmirea unui nou raport, cât şi omologarea unuia dintre aceste raporturi, astfel că eventualul arbitrariu este exclus.

3.11. Onorariul administratorului judiciar

Cât priveşte *onorariul administratorului judiciar*, se poate observa că noua Lege cuprinde dispoziții cuprinzătoare şi, totodată, lămuritoare în acest sens. Astfel, potrivit art. 45 alin. (1) lit. d) din Lege, judecătorul-sindic are obligația ca, odată cu desemnarea administratorului judiciar provizoriu, până la confirmarea acestuia sau înlocuirea sa cu administratorul judiciar definitiv desemnat de către creditori, să îi stabilească onorariul. Acesta va fi fixat în conformitate cu criteriile stabilite de O.U.G. nr. 86/2006.

Cercetând dispozițiile actului normativ amintit anterior, vom observa că, potrivit art. 38 alin. (1) şi (2), practicienii în insolvență au dreptul la onorarii pentru activitatea desfăşurată, sub forma unor onorarii fixe, onorarii de succes sau o combinație a acestora, iar la stabilirea nivelului onorariului se vor avea în vedere următoarele *tipuri de factori* care reflectă gradul de complexitate a activității depuse:

- numărul de salariați ai debitorului;
- riscul privind conflictele de muncă;
- cifra de afaceri a debitorului pe ultimii 3 ani;
- valoarea totală a datoriilor şi numărul creditorilor;
- valoarea creanțelor, numărul debitorilor;

• numărul şi complexitatea litigiilor aflate pe rol în care debitorul are calitate de reclamant şi, respectiv, de pârât;

• valoarea patrimoniului, potrivit evaluării;

• natura activelor, atractivitatea pe piaţă, riscurile legate de conservarea lor;

• nivelul de lichidităţi aflate la dispoziţia debitorului pentru acoperirea cheltuielilor iniţiale de lichidare.

Ulterior, în derularea procedurii, cu prilejul desemnării definitive sau a confirmării sale, onorariul administratorului judiciar este stabilit, în condiţiile art. 57 alin. (2), respectiv în prima şedinţă a adunării creditorilor, de către creditorii care deţin mai mult de 50% din valoarea totală a creanţelor cu drept de vot; dacă onorariul urmează a fi achitat în condiţiile art. 39 alin. (4) din Lege, acesta va fi stabilit pe baza criteriilor prevăzute de O.U.G. nr. 86/2006.

În toate aceste situaţii, plata onorariului administratorului judiciar se va face, conform art. 59 alin. (8) din Lege, în temeiul procesului-verbal al adunării creditorilor prin care s-a stabilit cuantumul acestuia, atunci când adunarea creditorilor a procedat la desemnarea practicianului în insolvenţă sau a deciziei publicate în BPI (desemnarea fiind făcută de către creditorul majoritar, ce a publicat hotărârea sa privind desemnarea în BPI), sau a hotărârii judecătorului-sindic, în acele cazuri în care acesta din urmă a stabilit onorariul.

Jurisprudenţa[1] a stabilit, de altfel, că dacă printr-o încheiere anterioară judecătorul-sindic a confirmat, în condiţiile art. 11 lit. d) din Legea nr. 85/2006, onorariul lichidatorului, astfel cum a fost negociat cu adunarea creditorilor, diminuarea, printr-o încheiere ulterioară, a cuantumului onorariului negociat este lipsită de temei legal, fiind în contradicţie cu voinţa adunării creditorilor.

Este esenţial însă a reţine că prima şedinţă a adunării creditorilor va lua în discuţie onorariul practicianului în insolvenţă alături de desemnarea administratorului judiciar definitiv, întrucât

[1] A se vedea, pentru detalii, Uniunea Naţională a Practicienilor în Insolvenţă din România, *op. cit.*, pp. 556-557.

legiuitorul – art. 57 alin. (2) fraza finală – impune administratorului judiciar ca, în mod obligatoriu, pe ordinea de zi a primei şedinţe a adunării creditorilor să fie înscrise cele două probleme. Sigur, este posibil ca această prima adunare a creditorilor să nu hotărască asupra celor două probleme (desemnarea administratorului judiciar definitiv şi onorariul său) din diverse motive (lipsa cvorumului de prezenţă şi/sau de vot, nelegala convocare etc.), însă ele vor fi discutate şi reluate ulterior.

Dacă însă adunarea creditorilor infirmă administratorul judiciar înainte de a-i stabili onorariul, acesta va fi stabilit de către judecătorul-sindic, pe baza criteriilor prevăzute de O.U.G. nr. 86/2006, şi va viza activitatea desfăşurată până în acel moment. Dacă, anterior acestui moment, practicianul în insolvenţă a încasat o parte sau chiar întregul onorariu stabilit de către judecătorul-sindic prin hotărârea de deschidere, din suma fixată drept onorariu se va scădea partea încasată.

Dacă hotărârea de deschidere a procedurii insolvenţei este desfiinţată ulterior, indiferent care sunt motivelor pentru care acest lucru s-a dispus, instanţa care decide desfiinţarea hotărârii va decide şi asupra onorariului practicianului în insolvenţă. În aceste situaţii, obligaţia de plată a onorariului practicianului în insolvenţă se va stabili potrivit normelor care reglementează cheltuielile de judecată din Codul de procedură civilă, urmând a fi analizată culpa procesuală a participanţilor, sarcina plăţii onorariului revenind celui care se află în culpă procesuală.

3.12. Amenzi judiciare/despăgubiri aplicate administratorului judiciar

Pe durata de derulare a procedurii, dacă în exercitarea atribuţiilor sale administratorul judiciar, din culpă sau cu rea-credinţă, nu îşi îndeplineşte ori îndeplineşte cu întârziere atribuţiile prevăzute de lege sau stabilite de judecătorul-sindic, poate fi sancţionat cu amendă judiciară cuprinsă între 1.000 lei şi 5.000 lei, sancţiunea putând fi aplicată exclusiv de către judecătorul-sindic. Însă,

în măsura în care prin neîndeplinirea atribuțiilor care-i reveneau sau prin îndeplinirea cu întârziere a atribuțiilor stabilite administratorul judiciar a cauzat și un prejudiciu, acesta poate fi obligat și la plata unor despăgubiri, la cererea oricărei persoane interesate. Stabilirea faptei culpabile și prejudiciabile, precum și întinderea răspunderii administratorului judiciar revine judecătorului-sindic, în limitele competențelor stabilite de legiuitor.

Atât amenda judiciară aplicată, cât și despăgubirile stabilite în condițiile art. 60 alin. (1), (2) și (3) din Lege sunt supuse reexaminării în condițiile reglementate de prevederile art. 190 și ale art. 191 C. pr. civ., administratorul judiciar fiind îndrituit a cere să se revină asupra amenzii ori a despăgubirii stabilite sau să se dispună reducerea acestora.

Trebuie subliniat însă că Legea stabilește, cu titlu de noutate – art. 57 alin. (11) – că practicianul în insolvență, în calitatea sa de organ care aplică procedura, nu va putea fi sancționat sau obligat la plata oricăror cheltuieli de judecată, amenzi, daune sau oricăror altor sume, de către instanța de judecată sau de altă autoritate, pentru fapte sau omisiuni imputabile debitorului.

CAPITOLUL IV

Lichidatorul judiciar

Potrivit art. 3 din O.U.G. nr. 86/2006 privind organizarea activității practicienilor în insolvență, *lichidatorul judiciar* este practicianul în insolvență compatibil, autorizat în condițiile legii, desemnat să conducă activitatea debitorului în cadrul procedurii de faliment, atât în procedura generală, cât și în procedura simplificată, și să exercite atribuțiile prevăzute de lege sau pe cele stabilite de instanța de judecată.

Așadar, în ipoteza în care se dispune deschiderea procedurii falimentului debitorului, judecătorul-sindic va proceda la desemnarea unui lichidator judiciar care va îndeplini atribuțiile specifice procedurii, fiind indiferent dacă falimentul debitorului s-a stabilit direct prin sentința de deschidere a procedurii simplificate, după parcurgerea unei perioade de observație sau ca urmare a eșuării reorganizării în faliment.

4.1. Atribuțiile lichidatorului judiciar

Conform art. 64 din Lege, *principalele atribuții* ale lichidatorului judiciar sunt:

• examinarea activității debitorului asupra căruia se inițiază procedura simplificată în raport cu situația de fapt și întocmirea unui raport amănunțit asupra cauzelor și împrejurărilor care au dus la insolvență, cu menționarea persoanelor cărora le-ar fi imputabilă și a existenței premiselor angajării răspunderii acestora în condițiile prevederilor art. 169-173, într-un termen stabilit de judecătorul-sindic, dar care nu va putea depăși 40 de zile de la desemnarea lichidatorului judiciar, dacă un raport cu acest obiect nu fusese întocmit anterior de administratorul judiciar;

• conducerea activității debitorului;

• introducerea de acțiuni pentru anularea actelor și operațiunilor frauduloase încheiate de debitor în dauna drepturilor creditorilor, precum și a unor transferuri cu caracter patrimonial, a unor operațiuni comerciale încheiate de debitor și a constituirii unor cauze de preferință, susceptibile a prejudicia drepturile creditorilor;

• aplicarea sigiliilor, inventarierea bunurilor și luarea măsurilor corespunzătoare pentru conservarea lor;

• denunțarea unor contracte încheiate de debitor;

• verificarea creanțelor și, atunci când este cazul, formularea de obiecțiuni la acestea, notificarea creditorilor în cazul neînscrierii sau înscrierii parțiale a creanțelor, precum și întocmirea tabelelor de creanțe;

• urmărirea încasării creanțelor din averea debitorului, rezultate din transferul de bunuri sau de sume de bani efectuat de acesta înaintea deschiderii procedurii, încasarea creanțelor, formularea și susținerea acțiunilor în pretenții pentru încasarea creanțelor debitorului, pentru aceasta putând angaja avocați;

• primirea plăților pe seama debitorului și consemnarea lor în contul averii debitorului;

• vânzarea bunurilor din averea debitorului, potrivit prevederilor prezentei legi;

• sub condiția confirmării de către judecătorul-sindic, încheierea de tranzacții, descărcarea de datorii, descărcarea fidejusorilor, renunțarea la garanții reale;

• sesizarea judecătorului-sindic cu orice problemă care ar cere o soluționare de către acesta;

• orice alte atribuții stabilite prin încheiere de către judecătorul-sindic.

Potrivit art. 63 alin. (2) și (3) din Lege, atribuțiile lichidatorului judiciar sunt stabilite la momentul la care încetează cele ale administratorului judiciar, fiind posibil a fi desemnat lichidator judiciar administratorul judiciar desemnat anterior.

Întrucât existența și activitatea lichidatorului judiciar sunt asemănătoare celui ale administratorului judiciar, adaptate însă la specificul procedurii falimentului, legiuitorul a stabilit că dispozițiile art. 57, care privesc desemnarea, confirmarea, înlocuirea administratorului judiciar, precum şi cele ale art. 59-62 și art. 140 alin. (6), care privesc activitatea şi remunerația administratorului judiciar, se aplică în mod corespunzător. Ca atare, toate detaliile expuse în capitolul privind administratorul judiciar vor fi valabile şi în ceea ce îl priveşte pe lichidatorul judiciar, desigur, reținând specificul procedurii de faliment.

Capitolul V

Administratorul special

5.1. Considerații generale

Rezultat din practica instanțelor comerciale, administratorul special, ca participant la procedura insolvenței, a fost reglementat inițial prin O.U.G. nr. 137/2001[1] pentru modificarea și completarea Legii bancare nr. 58/1998[2], iar ulterior prin Legea nr. 503/2004[3], în domeniul asigurărilor.

Ulterior acestor acte normative, instituția administratorului special a fost introdusă și reglementată ca atare în materia insolvenței prin Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței și a înlocuit, astfel, adunarea generală a membrilor sau asociaților, respectiv acționarilor și a reprezentantului membrilor sau asociaților/acționarilor debitorului, persoană juridică, cu un administrator special. S-a încercat, astfel, înlăturarea neajunsurilor întâlnite în practică în acele situații în care debitorul era reprezentat de către administratorul statutar, iar organele statutare de către o altă persoană (fizică sau juridică), iar interesele lor ajungeau a fi divergente.

5.2. Definiție

Potrivit art. 5 pct. 4 din Lege, *administratorul special* este persoana fizică sau juridică desemnată de adunarea generală a

---

[1] Publicată în M. Of. nr. 671 din data de 24 octombrie 2001.

[2] Publicată în M. Of. nr. 78 din data de 24 ianuarie 2005 (a fost abrogată prin O.U.G. nr. 99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului).

[3] Legea nr. 503/2004 privind redresarea financiară, falimentul, dizolvarea și lichidarea voluntară în activitatea de asigurări, publicată în M. Of. nr. 453 din data de 23 iulie 2013.

acționarilor/asociaților/membrilor debitorului, împuternicită să le reprezinte interesele în procedură și, atunci când debitorului i se permite să își administreze activitatea, să efectueze, în numele și pe contul acestuia, actele de administrare necesare.

5.3. Desemnarea administratorului special

Potrivit Legii (art. 52), *desemnarea administratorului special* are loc după deschiderea procedurii, de către adunarea generală a acționarilor sau asociaților sau membrilor debitorului, costurile aferente fiind în sarcina acestora. În vederea desemnării, administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar, după caz, trebuie să convoace adunarea generală a acționarilor, asociaților sau membrilor persoanei juridice, în termen de 10 zile calculate de la data notificării deschiderii procedurii, notificare ce este transmisă de către administratorul judiciar, respectiv lichidatorul judiciar.

Jurisprudența[1] a admis însă în mod constant că, dacă practicianul în insolvență întârzie convocarea adunării generale sau omite să o facă un interval mare de timp, această atitudine poate fi sancționată de către judecătorul-sindic, cunoscut fiind că pot fi contestate în fața acestuia, pentru motive de nelegalitate, atât acțiunile derulate, cât și inacțiunile acestuia, atunci când, potrivit legii, trebuia să facă ceva și nu a făcut.

De asemenea, literatura de specialitate[2] a admis că în lipsa unei convocări făcute de către practicianul în insolvență, asociații, acționarii sau membrii debitorului pot proceda chiar ei la convocarea adunării generale, întrucât, pe de-o parte, sunt direct interesați în această desemnare pentru a-și proteja propriile drepturi în procedură, iar, pe de altă parte, pot fi înlăturate efectele negative care ar decurge din această neconvocare, știut fiind că debitorului, prin administratorul special, legiuitorul i-a recunoscut

[1] C. Ap. Cluj, dec. civ. nr. 11207, pronunțată la data de 18 noiembrie 2013 (nepublicată).

[2] R. Basaraba, *Administratorul special în procedura insolvenței*, în Revista Phoenix nr. 23/2008, p. 21; R. Bufan (coord.), *op. cit.*, p. 172.

unele drepturi (de pildă, promovarea unor contestații – la tabelul suplimentar, la inventarul întocmit etc.).

Odată rezolvată problema convocării adunării generale, trebuie subliniat faptul că aceasta va fi prezidată de către administratorul judiciar sau de lichidatorul judiciar, după caz [art. 53 alin. (2)]; legiuitorul nu a prevăzut care este cvorumul de prezență și de vot necesar pentru adoptarea hotărârii, însă, în tăcerea legii, se poate susține cu temei că în lipsa unei prevederi speciale majoritatea relativă a acționarilor/asociaților/membrilor debitorului este suficientă pentru valabilitatea hotărârii adoptate, aceasta fiind regula de cvorum admisă în procedură [excepțiile sunt de strictă interpretare și sunt prevăzute de legiuitor, de exemplu, art. 57 alin. (2) din Lege].

Dacă adunarea generală hotărăște desemnarea administratorului special, procedura de reprezentare a acționarilor/asociaților/membrilor debitorului este simplificată, persoana astfel desemnată asigurând reprezentarea acestora în cadrul procedurii, în limitele atribuțiilor stabilite.

Dacă însă adunarea generală a acționarilor/asociaților/membrilor debitorului, legal convocată, nu a reușit desemnarea unui administrator special, dreptul de administrare al debitorului se va ridica dacă acesta nu a fost deja ridicat, iar debitorul, respectiv acționarii/asociații/membrii debitorului sunt decăzuți din drepturile recunoscute de procedură și care sunt exercitate doar prin administrator special. Altfel spus, nedesemnarea administratorului special de către adunarea generală, pe lângă ridicarea dreptului de administrare al debitorului, face ca participarea debitorului, prin acest reprezentant, la soluționarea acțiunilor în anulare sau a celor care vizează anularea plăților efectuate după deschiderea procedurii să nu fie posibilă, formularea contestațiilor, propunerea planului de reorganizare, administrarea activității debitorului, participarea la inventar, primirea notificării fiind exclusă.

Pentru ipotezele enunțate prin art. 53 alin. (1) fraza întâi – soluționarea acțiunilor în anulare sau a celor care vizează anularea

plăților efectuate după deschiderea procedurii –, dacă adunarea generală nu a reușit desemnarea administratorului special, debitorul va fi reprezentat de un *curator special* desemnat dintre organele statutare de conducere, aflate în funcție la data deschiderii procedurii.

Judecătorul-sindic este abilitat să procedeze la desemnarea curatorului special, în ședința camerei de consiliu, fără citarea părților. Dacă însă, ulterior, adunarea generală reușește desemnarea administratorului special, acesta va prelua procedura în stadiul în care se găsește la data desemnării sale.

Curatorul special desemnat în condițiile amintite mai sus de către judecătorul-sindic se deosebește fundamental de curatorul pe care instanța îl poate desemna în condițiile art. 58 alin. (1)-(4) C. pr. civ.

Potrivit dispozițiilor amintite mai sus: *(1) În caz de urgență, dacă persoana fizică lipsită de capacitatea de exercițiu a drepturilor civile nu are reprezentant legal, instanța, la cererea părții interesate, va numi un curator special, care să o reprezinte până la numirea reprezentantului legal, potrivit legii. De asemenea, instanța va numi un curator special în caz de conflict de interese între reprezentantul legal și cel reprezentat sau când o persoană juridică ori o entitate dintre cele prevăzute la art. 56 alin. (2), chemată să stea în judecată, nu are reprezentant.*

(2) Dispozițiile alin. (1) se aplică în mod corespunzător și persoanelor cu capacitate de exercițiu restrânsă.

(3) Numirea acestor curatori se va face de instanța care judecă procesul, dintre avocații anume desemnați în acest scop de barou pentru fiecare instanță judecătorească. Curatorul special are toate drepturile și obligațiile prevăzute de lege pentru reprezentantul legal.

(4) Remunerarea provizorie a curatorului astfel numit se fixează de instanță, prin încheiere, stabilindu-se totodată și modalitatea de plată. La cererea curatorului, odată cu încetarea calității sale, ținându-se seama de activitatea desfășurată, remunerația va putea fi majorată.

5.4. Atribuțiile administratorului special

Potrivit Legii, art. 56 alin. (1), atribuțiile administratorului special, spre deosebire de cele ale administratorului/lichidatorului judiciar, sunt limitativ prevăzute.

Legea nu cuprinde modificări esențiale ale atribuțiilor administratorului special în raport de dispozițiile Legii nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, cu o singură *excepție*: a fost eliminată atribuția conform căreia acesta era îndrituit a exprima intenția debitorului de a propune un plan de reorganizare [art. 72 alin. (3) nu prevede sancțiunea decăderii din dreptul debitorului de a propune un plan în cazul în care contestația formulată la cererea de deschidere a procedurii a fost respinsă].

Așadar, *atribuțiile administratorului special*:

➢ *în perioada de observație sau procedura de reorganizare*:

• participă, în calitate de reprezentant al debitorului, la judecarea acțiunilor prevăzute la art. 117-122 ori a celor rezultând din nerespectarea art. 84;

• formulează contestații în cadrul procedurii reglementate de prezenta lege;

• propune un plan de reorganizare;

• administrează activitatea debitorului, sub supravegherea administratorului judiciar, după confirmarea planului, doar în situația în care nu i s-a ridicat debitorului dreptul de administrare.

➢ *în procedura de faliment*:

• participă la inventar, semnând actul, primește raportul final și situația financiară de închidere a procedurii;

• participă la ședința convocată pentru soluționarea obiecțiunilor și aprobarea raportului;

• primește notificarea închiderii procedurii.

După ridicarea dreptului de administrare, mandatul administratorului special este limitat la a reprezenta interesele acționarilor/asociaților/membrilor, iar debitorul este reprezentat de administratorul judiciar/lichidatorul judiciar, care îi conduce și

activitatea de afaceri, în timp ce mandatul administratorilor statutari încetează fie la data ridicării dreptului de administrare, fie la momentul desemnării administratorului special.

Jurisprudența a fost unanimă în a admite că administratorul special nu poate avea alte atribuții decât cele care rezultă expres din prevederile Legii. Astfel, de exemplu, s-a stabilit[1] că acest participant la procedură nu poate fi titularul cererii de înlocuire a administratorului judiciar, pentru motive temeinice, sau că[2] în îndeplinirea atribuțiilor de reprezentare a intereselor societății față de care a fost deschisă procedura, acesta este obligat să propună și să depună un plan de reorganizare a activității, să reprezinte interesele societății în fața judecătorului-sindic și să exercite, în numele societății, căile de atac prevăzute de lege împotriva hotărârilor judecătorești pronunțate în această etapă procesuală.

Cât privește adunarea generală a acționarilor/asociaților/membrilor, aceasta își suspendă activitatea după deschiderea procedurii și desemnarea administratorului special, însă se va putea întruni în cazuri expres și limitativ prevăzute de lege, la convocarea administratorului judiciar.

5.5. Răspunderea administratorului special

Pentru prima dată, Legea prevede că, în anumite condiții, este posibilă angajarea răspunderii administratorului special. Astfel, potrivit art. 84 alin. (2), judecătorul-sindic poate dispune ca o parte a pasivului care decurge din nesocotirea dispozițiilor art. 87 din Lege să fie suportat de către administratorul special. Judecătorul-sindic nu se poate autoînvesti cu soluționarea unei astfel de cereri, legiuitorul recunoscând legitimare procesuală activă administratorului judiciar, adunării creditorilor, președintelui

[1] C. Ap. Cluj, dec. nr. 2170, pronunțată la data de 18 februarie 2013 (nepublicată).

[2] Uniunea Națională a Practicienilor în Insolvență din România, *op. cit.*, pp. 500-502.

comitetului creditorilor sau unui creditor desemnat de acesta ori creditorului care deține 50% din valoarea creanțelor înscrise la masa credală.

O astfel de răspundere specială se poate angaja doar în ipoteza în care administratorul special a încălcat dispozițiile art. 87 din Lege și pentru un prejudiciu care nu-l poate depăși pe cel aflat în legătură de cauzalitate cu actele sau operațiunile desfășurate.

CAPITOLUL VI

Adunarea creditorilor

6.1. Considerații generale

Ansamblul normelor juridice cuprinse în Lege dovedește că procedura insolvenței este o procedură colectivă și instituie o colectivitate organizată a creditorilor. Astfel, principalele drepturi ale creditorilor, cum ar fi, de exemplu, controlul de oportunitate al deciziilor manageriale, numirea administratorului judiciar, votul asupra planului de reorganizare etc. se exercită cu titlu colectiv și organizat, în adunarea creditorilor sau, după caz, în comitetul creditorilor.

Creditorii îndreptățiți să participe la procedură au calitatea de *participanți la procedura insolvenței*, calitate pe care și-o pot exercita fie individual, în condiții concursuale și egalitare cu ceilalți participanți, fie în cadru organizat, în adunarea creditorilor sau în comitetul creditorilor. Desigur, nu toți creditorii unui debitor față de care s-a deschis procedura insolvenței sunt și participanți la procedură. De exemplu, creditorii care nu și-au depus în termen declarația de admitere a creanței rămân străini de procedură, tot astfel cum cei care nu-și pot justifica creanța pretinsă în raport de debitorul lor dobândesc drepturi incomplete sau condiționate.

6.2. Drept comparat

Legea franceză[1] din 25 ianuarie 1985 a desființat adunarea creditorilor, conferind reprezentantului creditorilor, mandatar al

[1] J.-L. Vallens, *La reforme des procedures collectives: du bon usage du droit compare*, Petites affiches, 18 septembrie 1998, nr. 112, p. 14.

justiției desemnat de tribunal, puterea de a acționa în numele și în interesul creditorilor. Profesiunea de mandatar este incompatibilă cu orice altă profesiune şi trebuie să fie exercitată cu titlu exclusiv[1]. Reprezentantul este singurul abilitat să acționeze atât în interesul colectiv al creditorilor, cât şi în interesul individual al fiecăruia dintre aceştia.

Legea italiană[2] din anul 1942 nu reglementează adunarea creditorilor ca organ al procedurii. Comitetul creditorilor, numit prin hotărârea judecătorului delegat, este compus din trei sau cinci membri şi are un rol consultativ, opinia sa fiind cerută atunci când tribunalul sau judecătorul delegat o consideră oportună (art. 40, art. 41 din Legea nr. 267/1942 cu privire la faliment).

Legea germană (*Insolvenzordnung*) din 5 octombrie 1994 reglementează atât comitetul creditorilor (§67-§73), cât şi adunarea creditorilor (§74-§79), având drept principală atribuție votarea planului (§237-§246 din Codul german al insolvenței).

Bankruptcy Code (*USC Title 11*) reglementează în Capitolul 11 (*Reorganization*) atribuția administratorului *(trustee)* de a numi unul sau mai multe comitete ale creditorilor chirografari sau ale altor categorii de creditori. De regulă, un asemenea comitet este alcătuit din titularii celor mai importante şapte creanțe. Comitetul este mandatarul masei creditorilor şi, în această calitate, are atribuții de investigație şi de asistare a debitorului în administrarea averii şi în elaborarea planului. Comitetul îi informează pe creditori despre activitatea debitorului şi negociază cu debitorul măsurile de protecție a intereselor creditorilor în cadrul planului[3].

---

[1] A se vedea C. Saint Alary-Houin, *Droit des entreprises en difficulté*, 3e éd., Montchrestien, Paris, 1999, p. 249.

[2] A se vedea A. Fiale, *Diritto fallimentare*, X ed., Edizioni Giuridiche Simone, 2000, p. 117.

[3] A se vedea American Bankruptcy Institute, *Creditors' Committe Manual*, Washinghton, 1994.

6.3. Definiţie

Potrivit dicţionarului juridic[1], *adunarea creditorilor în procedura insolvenţei* este adunarea constituită din totalitatea creditorilor care au formulat şi cărora le-a fost admisă, total sau în parte, cererea de înregistrare a creanţei lor pe tabelele de creanţe întocmite în procedura insolvenţei.

Aceeaşi definiţie a adunării creditorilor rezultă şi din prevederile art. 110 alin. (3) fraza a II-a, conform cărora, *după publicarea tabelului preliminar de creanţe în BPI, creditorii înscrişi în tabelul preliminar de creanţe pot participa în adunarea creditorilor.* Aşadar, odată cu afişarea tabelului preliminar de creanţe, creditorii înscrişi în tabelul preliminar pot participa la adunarea creditorilor; dreptul de a participa la adunările creditorilor după afişarea tabelului preliminar este supus condiţiei definitivării tabelului creanţelor, ceea ce înseamnă că, dacă în urma admiterii unei contestaţii la tabelul de creanţe o creanţă este înlăturată, dreptul de a participa la adunarea creditorilor al creditorului care, odată cu admiterea contestaţiei, devine un pretins creditor este desfiinţat retroactiv, cu consecinţa nulităţii votului său, dat anterior în adunarea creditorilor.

Mai mult, legiuitorul român a prevăzut, prin art. 49 alin. (3) din Lege, că, dacă ulterior momentului la care creditorul a cărui creanţă a fost mai apoi desfiinţată pentru orice motive a participat la adoptarea unei hotărâri a adunării creditorilor şi se constată, prin hotărâre definitivă, că votul a fost viciat prin introducerea sau eliminarea unei creanţe pentru care titularul acesteia solicitase înscrierea în tabelul de creanţe şi dacă votul astfel viciat ar fi putut conduce la adoptarea unei alte hotărâri, adunarea creditorilor se reconvoacă cu aceeaşi ordine de zi. În cazul în care noua hotărâre a adunării creditorilor este diferită faţă de cea iniţială, judecătorul-sindic poate decide desfiinţarea în tot ori în parte a actelor sau operaţiunilor încheiate în temeiul hotărârii iniţiale.

---

[1] *http://legeaz.net/dictionar-juridic/adunarea-creditorilor-in-procedura-insolventei.*

S-a susţinut în literatura de specialitate[1] că adunarea creditorilor este un organism care constituie cadrul juridic în care creditorii discută şi aprobă, în condiţiile legii, actele şi operaţiunile privind desfăşurarea procedurii insolvenţei faţă de debitorul aflat în insolvenţă sau[2] că este un organ deliberativ, cu caracter nepermanent şi fără personalitate juridică.

În condiţiile Legii, aşadar, nu pot fi convocaţi şi nu pot participa la adunarea creditorilor acei creditori ale căror creanţe nu au fost admise şi deci nu au fost înregistrate în tabelul preliminar.

6.4. Convocare. Desfăşurarea adunărilor

Potrivit art. 47 alin. (1) din Lege, adunarea creditorilor va fi convocată şi prezidată de către administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar, după caz, cu condiţia ca Legea sau judecătorul-sindic să nu dispună altfel. Prin urmare, legiuitorul a prevăzut în mod expres faptul că, de la regula amintită anterior, respectiv cea a convocării şi conducerii adunării creditorilor de către practicianul în insolvenţă, sunt posibile şi derogări care sunt menţionate de prezenta lege (de pildă, pentru discutarea propunerii de intrare în faliment, în procedura simplificată, votarea planului de reorganizare etc.) sau impuse de judecătorul-sindic, când convocarea adunării sau prezidarea adunării să revină altor participanţi decât practicianul în insolvenţă.

Cât priveşte secretariatul şedinţelor adunării creditorilor, acesta revine administratorului judiciar sau lichidatorului judiciar, după caz.

Convocarea creditorilor debitorului de către practicianul în insolvenţă se realizează atunci când Legea impune acest lucru sau de câte ori este necesar. Aşadar, pentru a evidenţia rolul major deţinut în procedura insolvenţei, ca entitate care asigură şi garantează caracterul colectiv al acesteia, creditorii, în vederea unei

---

[1] St.D. Cărpenaru, *Drept comercial român*, ed. a 7-a, revăzută şi adăugită, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2007, p. 649.

[2] N. Ţăndăreanu, *Procedura..., op. cit.*, p. 65.

bune administrări a procedurii, pot fi convocaţi ori de câte ori este necesar, practicianul în insolvenţă având astfel posibilitatea unei reale consultări cu principalii beneficiari ai procedurii.

O altă modalitate de convocare a adunării creditorilor reglementată de Lege este cea efectuată de către comitetul creditorilor sau de către creditorii care deţin cel puţin 30% din valoarea totală a creanţelor cu drept de vot. Chiar dacă legiuitorul nu a menţionat expres, apreciem că această convocare va avea loc în scopul deliberării asupra unor chestiuni urgente şi importante pentru derularea procedurii, atunci când practicianul în insolvenţă nu a realizat-o sau refuză să o facă.

Pentru această ipoteză însă, vechea lege nu cuprindea dispoziţii care să reglementeze situaţia în care practicianul în insolvenţă refuză să prezideze şedinţa adunării creditorilor. Noua Lege, prin dispoziţiile art. 47 alin. (3) fraza a III-a, a prevăzut că aceste adunări, convocate de către comitetul creditorilor sau de către creditorii care deţin cel puţin 30% din creanţele cu drept de vot, vor fi prezidate, dacă practicianul în insolvenţă refuză sau nu se prezintă la data şi locul stabilit pentru adunare, de către preşedintele comitetului creditorilor sau, în absenţa acestuia, de creditorul care a cerut convocarea; aceste persoane – preşedintele comitetului sau creditorilor care a cerut convocarea – pot fi reprezentate sau asistate de către un avocat sau de un consilier juridic.

Cât priveşte convocarea şi orice alte documente sau informaţii aferente acesteia, pentru ipoteza convocării prin alte persoane decât practicianul în insolvenţă, acestea vor fi comunicate, potrivit art. 47 alin. (3) fraza finală, de urgenţă administratorului judiciar sau lichidatorului judiciar, după caz, iar procesul-verbal întocmit va fi transmis spre publicare în BPI în termen de 3 zile de către persoana care a prezidat adunarea.

Legea a adus reglementări suplimentare referitoare la convocarea creditorilor cu scopul de a lămuri şi de a asigura acestora posibilitatea unei participări reale, efective şi informate la adunare. Astfel, în conformitate cu prevederile art. 48 alin. (1) din Lege, convocarea creditorilor se realizează prin BPI cu cel puţin

5 zile anterior ţinerii şedinţei şi trebuie să cuprindă ordinea de zi a acesteia.

Pentru a fi valabilă convocarea, convocatorul se depune la BPI cu cel puţin 3 zile înainte de data la care trebuie făcută publicarea. În aceste condiţii, se poate susţine cu temei că se asigură creditorilor posibilitatea reală de a afla, într-un termen rezonabil, care sunt problemele cu privire la care sunt chemaţi să decidă, care este locul şi momentul stabilit în acest sens, ştiut fiind că organul deliberativ al creditorilor, adică adunarea creditorilor, exprimă voinţa masei credale însăşi.

În această calitate, adunarea creditorilor este chemată să decidă, informată fiind în condiţiile legii şi într-un termen predeterminat, asupra chestiunilor înscrise pe ordinea de zi, comunicată. Legea stabileşte – art. 48 alin. (2) – că, dacă adunarea creditorilor deliberează şi cu privire la alte chestiuni decât cele cuprinse în ordinea de zi, aceste deliberări sunt nule.

Chiar dacă din formularea textului ar rezulta că sancţiunea care intervine este nulitatea absolută, apreciem că, în fapt, ne aflăm în prezenţa unei nulităţi relative. Două sunt argumentele care ne îndreptăţesc să susţinem aceasta: în primul rând, că normele în discuţie ocrotesc un interes privat (al participanţilor la procedură, în special al creditorilor), şi nu unul public, care să atragă, în caz de nesocotire, sancţiunea nulităţii absolute, şi, în al doilea rând, că este posibilă asanarea nulităţii în situaţia în care la şedinţă participă titularii tuturor creanţelor, iar aceştia sunt de acord cu introducerea chestiunii respective pe ordinea de zi a şedinţei.

În literatura juridică au fost exprimate puncte de vedere diverse relativ la problema sancţiunii care intervine în caz de nesocotire a dispoziţiilor legale care reglementează deliberările asupra unor chestiuni necuprinse în convocare, prevăzută de art. 14 alin. (2) din Legea nr. 85/2006, respectiv de art. 48 alin. (2) din Lege. Astfel, s-a susţinut ideea conform căreia sancţiunea care intervine în acest caz este nulitatea absolută, care poate fi invocată

oricând, de către creditori sau orice persoană interesată[1], respectiv cea a nulității relative, fundamentată fie pe ideea valabilității deliberării, în ipoteza participării tuturor creditorilor, ceea ce nu este permis în ipoteza unei nulități absolute[2], fie pe cea a tezei conform căreia s-ar putea ajunge la situații inacceptabile în care un anumit creditor care, deşi nu a participat la adunarea creditorilor în care s-au adoptat hotărâri asupra unor chestiuni neînscrise pe ordinea de zi menționată în convocator, fiind în interesul său, nu contestă hotărârea pe motiv de nelegalitate, iar o altă persoană (creditor, spre exemplu) care a participat la şedință şi este nemulțumită de rezultatul votului promovează o astfel de acțiune, care ar trebui admisă[3].

În regulă generală, la şedințele adunării creditorilor participă toți creditorii debitorului. Aceştia pot participa personal sau prin reprezentanți. Reprezentarea în adunarea creditorilor este posibilă prin împuterniciți cu procură specială autentică, în cazul persoanelor fizice, respectiv cu delegație semnată de către conducătorul unității, în cazul creditorilor bugetari şi al celorlalte persoane juridice. Legiuitorul vorbeşte, aşadar, despre o procură specială autentică, astfel că putem deduce că intenția acestuia a fost de a impune ca acest înscris acordat mandatarului să cuprindă exact şi întocmai problemele asupra cărora pot să se pronunțe şi felul în care înțeleg să-i mandateze pentru a vota (situația este identică şi în cazul delegației semnate pentru reprezentantul instituțiilor sau persoanelor juridice), astfel încât limitele mandatului de reprezentare să fie clare şi neechivoce, iar depăşirea acestor limite să poată fi uşor sesizată.

Spre deosebire de creditorii persoane fizice şi ceilalți creditori persoane juridice sau instituții bugetare, salariații debitorului vor putea fi reprezentați în adunarea creditorilor doar de un delegat

---

[1] I. Adam, C.N. Savu, *Legea procedurii insolvenței*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2006, p. 172.

[2] St.D. Cărpenaru, V. Nemeş, M.A. Hotca, *Noua lege a insolvenței. Legea nr. 85/2006. Comentarii pe articole*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2006, p. 70.

[3] R. Bufan (coord.), *op. cit.*, p. 165.

desemnat din rândul acestora, care va vota pentru întreaga valoare a creanțelor ce reprezintă salariile sau alte drepturi bănești care li se cuvin celor dintâi [art. 48 alin. (5)].

Legiuitorul român admite că, în principiu, dacă legea nu interzice în mod expres ca pentru o anumită ședință sau problemă supusă dezbaterii să nu fie posibil votul prin corespondență, acesta este permis. Așadar, creditorii vor putea să voteze prin corespondență, urmând a fi respectată procedura în acest sens: scrisoarea prin care își exprimă votul, semnată de creditor, sau înscrisul în format electronic căruia i s-a încorporat, atașat ori asociat semnătura electronică extinsă, bazată pe un certificat valabil, pot fi comunicate prin orice mijloace, până în ziua și la ora fixată pentru exprimarea votului, administratorului judiciar sau lichidatorului judiciar [art. 48 alin. (4)].

În astfel de situații în care votul creditorilor este exprimat prin corespondență, acesta este luat în calcul atât pentru stabilirea cvorumului de prezență, cât și pentru stabilirea cvorumului de vot, dacă a fost acordat cu respectarea tuturor prescripțiilor Legii.

Trebuie să amintim că în adunarea creditorilor are drept de vot fiecare creditor care, potrivit Legii, poate participa la adunare, însă votul acestora va primi valențe diferite în raport de valoarea creanței în totalul masei credale.

Pentru a înlătura neajunsurile evidențiate de aplicarea Legii nr. 85/2006[1], noua Lege a stabilit criterii mai clare referitoare la *calculul valorii totale a creanțelor* care sunt esențiale pentru a stabili cvorumul de vot necesar adoptării unor hotărâri valabile. Astfel, conform art. 49 alin. (2) din Lege, valoarea creanțelor împotriva averii debitorului se va determina prin raportare la:

• ulterior publicării în BPI a tabelului preliminar și până la publicarea în BPI a tabelului definitiv, valoarea creanțelor verificate și acceptate de administratorul judiciar, astfel cum reiese din cuprinsul tabelului preliminar;

---

[1] N. Țăndăreanu, *Insolvența în reglementarea Legii nr. 85/2006*, Ed. Universul Juridic, București, 2012, p. 116.

• ulterior publicării în BPI a tabelului definitiv și până la confirmarea unui plan de reorganizare sau, în cazul neconfirmării planului, până la publicarea tabelului definitiv consolidat, astfel cum reiese din cuprinsul tabelului definitiv;

• ulterior confirmării planului de reorganizare și până la deschiderea procedurii de faliment, potrivit cuantumului cuprins în programul de plăți, modificat în urma stingerii creanțelor achitate în plan;

• după deschiderea procedurii de faliment până la publicarea tabelului definitiv consolidat, astfel cum reiese din tabelul definitiv așa cum acesta a fost modificat în urma stingerii creanțelor;

• ulterior publicării în BPI a tabelului definitiv consolidat, astfel cum reiese din cuprinsul acestuia.

Deliberările și hotărârile adunării creditorilor vor fi cuprinse într-un proces-verbal întocmit de către practicianul în insolvență, care, potrivit Legii, trebuie să asigure secretariatul ședințelor; acest proces-verbal va fi semnat, potrivit art. 48 alin. (6) din Lege, de către președintele ședinței, membrii comitetului creditorilor, precum și de administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar, după caz, și va fi depus atât la dosarul cauzei, cât și spre publicare în BPI, în termen de 2 zile lucrătoare calculate de la data adunării creditorilor, prin grija practicianului în insolvență.

Jurisprudența[1] a stabilit că procesul-verbal privind deliberările și hotărârile adunării creditorilor, întocmit în conformitate cu prevederile art. 14 alin. (6) din Legea nr. 85/2006, nu poate fi contestat de societatea debitoare, prin administratorul special, deoarece legea nu-i conferă legitimare procesuală.

6.5. Hotărârile adunării creditorilor. Adoptarea hotărârilor

Hotărârile adunării creditorilor sunt valabile dacă pentru adoptarea acestora au fost respectate toate condițiile de fond și

[1] Uniunea Națională a Practicienilor în Insolvență din România, *op. cit.*, pp. 387-389.

formă impuse de Lege. Astfel, pentru adoptarea valabilă a unei hotărâri este necesar ca la şedinţa convocată în acest sens să participe creditorii cu drept de vot, în limita minimă prevăzută de lege, hotărârea să fie adoptată cu cvorumul impus de legiuitor, iar deliberările să vizeze chestiunile cuprinse în convocatorul comunicat creditorilor sau la şedinţă să participe toţi creditorii, după distincţiile amintite mai sus.

Aşadar, dacă Legea nu prevede altfel, pentru adoptarea valabilă a hotărârii adunării creditorilor este necesară întrunirea unei duble condiţii: un *cvorum de prezenţă*, ce presupune prezenţa titularilor de creanţe care însumează cel puţin 30% din valoarea totală a creanţelor cu drept de vot asupra averii debitorului, şi un *cvorum de vot*, care vizează respectarea principiului majorităţii prin valoare a creanţelor prezente, direct sau prin reprezentant, cu drept de vot, fiind consideraţi prezenţi şi creditorii care au votat prin corespondenţă.

Pentru a nu exista divergenţe în aprecierea votului acordat condiţionat de îndeplinirea unor condiţii, legiuitorul a prevăzut că votul condiţionat este considerat un vot negativ şi va fi apreciat ca atare. Jurisprudenţa[1] a statuat, de altfel, că în condiţiile noii Legi, un vot în adunarea creditorilor condiţionat (spre exemplu, onorariul să nu depăşească distribuirea efectuată către creditorii bugetari) este unul negativ şi, prin urmare, la votul creditorilor o astfel de propunere de onorariu nu ar fi întrunit cvorumul d vot pentru a fi adoptată – art. 49 alin. (1).

Prin excepţie de la această regulă, Legea prevede unele situaţii în care, pentru adoptarea valabilă a unei hotărâri a adunării creditorilor, este necesar un alt cvorum de prezenţă sau de vot.

Astfel, potrivit art. 45 alin. (1) lit. d) şi e) din Lege, desemnarea definitivă sau confirmarea practicianului în insolvenţă se realizează cu votul creditorilor care deţin mai mult de 50% din valoarea totală a creanţelor cu drept de vot; conform art. 98 alin. (2), propunerea administratorului judiciar de intrare în faliment, în condiţiile art. 97 alin. (2) din Lege, va fi adoptată cu votul titularilor a cel puţin două treimi din creanţele prezente la vot etc.

---

[1] C. Ap. Cluj, dec. civ. nr. 6913 din data de 22 septembrie 2014 (nepublicată).

Un element de noutate absolută îl constituie dispoziţiile art. 49 alin. (3) din Lege, care reglementează modalitatea de îndreptare a unei hotărâri a adunării creditorilor, adoptată în condiţiile în care votul creditorilor a fost viciat. Astfel, spune legiuitorul că, dacă ulterior adoptării unei hotărâri a creditorilor se constată, printr-o hotărâre definitivă, că votul a fost viciat, fie prin introducerea unei creanţe, fie prin eliminarea acesteia pentru care titularul solicitase înscrierea în tabelul de creanţe, adunarea creditorilor se reconvoacă cu aceeaşi ordine de zi. Reconvocarea adunării creditorilor este supusă însă unei duble condiţii: să ne aflăm în prezenţa unui vot viciat, stabilit ca atare printr-o hotărâre definitivă, şi votul astfel viciat să fie apt a conduce la adoptarea unei alte hotărâri. Dacă însă oricare dintre aceste condiţii nu este îndeplinită, reconvocarea adunării creditorilor, cu aceeaşi ordine de zi, nu este posibilă.

Cu prilejul noii adunări a creditorilor este posibil ca aceştia să adopte aceeaşi hotărâre sau o alta. Dacă adunarea creditorilor adoptă aceeaşi hotărâre cu cea adoptată în prezenţa votului stabilit ca fiind viciat, procedura derulată nu este influenţată, tot ceea ce s-a executat în temeiul hotărârii viciate fiind menţinut. Dacă însă adunarea creditorilor adoptă o hotărâre diferită de cea adoptată cu votul viciat, judecătorul-sindic poate decide desfiinţarea în tot sau în parte a actelor sau operaţiunilor încheiate în temeiul hotărârii iniţiale.

Împrejurarea că legiuitorul a lăsat la aprecierea judecătorului-sindic decizia de desfiinţare a actelor sau operaţiunilor efectuate în temeiul hotărârii viciate este de apreciat. Astfel, chiar dacă judecătorul-sindic este chemat să pronunţe o decizie de oportunitate (este oportun sau nu să fie desfiinţat un act sau operaţiune efectuată în baza unei hotărâri anulabile), este posibilă salvarea scopului procedurii acolo unde desfiinţarea actelor sau a operaţiunilor viciate ar aduce un prejudiciu mai mare decât chiar menţinerea lor. De exemplu, desfiinţarea unui contract de vânzare-cumpărare a unui imobil încheiat pentru un preţ net superior într-o perioadă în care preţurile erau substanţial mai

mari ar aduce prejudicii incomensurabil mai mari decât menținerea acestuia, cunoscut fiind caracterul viciat al hotărârii prin care s-a hotărât asupra convenției.

Un alt element de noutate sunt și prevederile art. 49 alin. (4) din Lege, care reglementează modalitatea de actualizare a tabelelor de creanțe, nepermise de Legea nr. 85/2006 în alte condiții decât cele expres prevăzute. Astfel, pentru ipoteza în care unele creanțe au fost stinse total sau parțial (în oricare dintre modalitățile admise de lege: plată, compensare etc.), practicianul în insolvență va modifica în mod corespunzător și tabelul de creanță până la momentul întocmirii convocatorului, astfel încât, odată cu convocatorul adunări creditorilor, să fie publicat în BPI și tabelul actualizat, cu sumele stinse în timpul procedurii.

Pentru a nu fi îngrădit prin această operațiune liberul acces la justiție al părților, legiuitorul a prevăzut că creditorii nemulțumiți pot contesta odată cu procesul-verbal al adunării creditorilor, în aceleași termene și condiții, și tabelul astfel modificat.

Hotărârile adunării creditorilor pot fi desființate de către judecătorul-sindic doar pentru *motive de nelegalitate*, în condițiile art. 48 alin. (7) din Lege. Astfel, anularea unei hotărâri a adunării creditorilor poate fi solicitată judecătorului-sindic de către creditorii care au votat împotriva luării hotărârii respective și au făcut să se consemneze aceasta în procesul-verbal al adunării sau la cererea creditorilor care au lipsit motivat de la ședința adunării creditorilor sau ale căror voturi nu au fost consemnate în procesul-verbal. Mai mult, legiuitorul a recunoscut și administratorului judiciar sau lichidatorului judiciar, după caz, dreptul de a contesta hotărârile adunării creditorilor pentru nelegalitate, cu excepția hotărârii prin care acesta a fost desemnat. Aceasta înseamnă că practicianul în insolvență poate contesta, de pildă, hotărârea adunării creditorilor prin care a fost înlocuit sau prin care nu a fost confirmat, întrucât se pare că legiuitorul român a dorit ca doar hotărârea de desemnare a acestuia să nu poată fi contestată.

Adesea în jurisprudență s-a stabilit că, de exemplu, judecătorul-sindic[1] nu poate fi chemat ca în această procedură să analizeze oportunitatea votului exprimat de către creditori referitor la problemele înscrise în ordinea de zi comunicată, iar ca urmare a acestei analize să de o altă eficiență votului exprimat de către adunarea creditorilor și menționat în procesul-verbal; de asemenea, s-a stabilit că[2] în cadrul contestațiilor fundamentate pe prevederile art. 14 alin. (7) din Legea nr. 85/2006 pot fi invocate doar motive de nelegalitate ale hotărârilor adunării creditorilor determinate de nerespectarea dispozițiilor legale privind convocarea adunării, cvorumul de prezență sau cel de vot etc., nefiind permis a contesta aceste hotărâri pentru a repune în discuție modalitatea de derulare a întregii proceduri de insolvență.

Această ultimă modificare a persoanelor pentru care legiuitorul a înțeles să recunoască legitimare procesuală activă pentru a cere anularea hotărârii adunării creditorilor pentru motive de nelegalitate, cu excepția amintită anterior, este izvorâtă din practica instanțelor, nu puține fiind situațiile în care adunările creditorilor adoptă hotărâri vădit nelegale, iar acestea nu sunt atacate de niciun creditor.

De pildă, în practica instanțelor comerciale au existat soluții în care judecătorul-sindic nu putea analiza decizia adunării creditorilor, întrucât persoana care a contestat hotărârea adoptată nu are calitate procesuală activă, fiind contestată de către administratorul judiciar, deși, în condițiile art. 14 alin. (7) din Legea nr. 85/2006, doar creditorii (și în condițiile menționate în text) au legitimare procesuală activă[3]; de asemenea, s-a stabilit[4] că o contestație promovată de către administratorul special al debitorului nu poate fi analizată, întrucât acesta nu are calitate procesuală

[1] C. Ap. Cluj, dec. civ. nr. 5437, pronunțată la data de 23 iunie 2013 (nepublicată).

[2] C. Ap. Cluj, dec. civ. nr. 3265, pronunțată la data de 18 martie 2013 (nepublicată).

[3] Uniunea Națională a Practicienilor în Insolvență din România, *op. cit.*, p. 359.

[4] *Ibidem*, pp. 379-382.

activă chiar dacă hotărârea adoptată de adunare este vădit nelegală şi nesocoteşte puterea lucrului judecat stabilit printr-o hotărârea judecătorească irevocabilă.

Potrivit Legii, art. 48 alin. (8), cererea de sesizare a judecătorului-sindic va fi depusă la dosarul cauzei, inclusiv în format electronic, în termen de 5 zile de la data publicării în BPI a procesului-verbal al adunării creditorilor. Soluţionarea cererii va avea loc în şedinţa camerei de consiliu, cu citarea celui care a introdus cererea, a administratorului judiciar/lichidatorului judiciar şi a creditorilor, iar citarea părţilor şi comunicarea actelor către aceştia se va realiza prin BPI.

6.6. Atribuţiile adunării creditorilor

Deşi legiuitorul nu a înţeles să reglementeze atribuţiile adunării creditorilor similar celor ale judecătorului-sindic (art. 45 din Lege) sau ale administratorului judiciar (art. 58) ori ale lichidatorului judiciar (art. 64), în cuprinsul Legii pot fi identificate ca fiind *atribuţii ale adunării creditorilor*:

- desemnarea administratorului judiciar sau a lichidatorului judiciar provizoriu;
- analizarea activităţii administratorului judiciar sau a lichidatorului judiciar, după caz, exercitată în îndeplinirea atribuţiilor care îi revin;
- analizarea situaţiei debitorului;
- alegerea comitetului creditorilor;
- votarea planului de reorganizare;
- aprobarea raportului privind propunerea administratorului judiciar de intrare în faliment;
- exercitarea atribuţiilor stabilite pe seama comitetului creditorilor atunci când, datorită numărului mic de creditori, constituirea comitetului nu este posibilă;
- aprobarea metodelor de vânzare a bunurilor din averea debitorului etc.

Capitolul VII

Comitetul creditorilor

Înființat din dorința de a asigura realizarea controlului activității debitorului insolvent de către creditori, alături de adunarea creditorilor, *comitetul creditorilor*, deşi nu este definit în mod expres de către legiuitor, acesta reprezintă un număr de 3 sau 5 creditori cu drept de vot, dintre creditorii cu cele mai mari creanțe, prin valoare, care îndeplinesc atribuțiile ce le sunt stabilite prin Lege.

7.1. Desemnare

Potrivit Legii [art. 50 alin. (1)], prima desemnare a comitetului creditorilor aparține judecătorului-sindic care, după întocmirea tabelului preliminar de creanțe, prin încheiere, *poate* desemna, în raport cu numărul creditorilor, un comitet format din 3 sau 5 creditori, dintre cei cu drept de vot, cu creanțele beneficiind de cauze de preferință, creanțele bugetare şi chirografare cele mai mari, prin valoare. Desigur că această desemnare este lăsată la îndemâna judecătorului-sindic („poate"), este o desemnare provizorie şi, prin urmare, are loc doar dacă este justificată de numărul mare al creditorilor; în ipoteză contrară, când există un număr mic de creditori, nu se procedează la o astfel de desemnare, iar atribuțiile comitetului vor fi exercitate de către adunarea creditorilor.

De altfel, jurisprudența a stabilit că, dacă la data adunării creditorilor nu există un comitet al creditorilor, derularea procedurii nu poate fi împiedicată, iar desemnarea definitivă a administratorului judiciar se va realiza fără recomandarea comitetului,

întrucât legiuitorul a stabilit care sunt atribuțiile participanților la procedură, prevederile art. 16 alin. (1) din LPI fiind edificatoare[1].

Atunci când judecătorul-sindic desemnează un comitet al creditorilor, la propunerea creditorilor va fi desemnat un președinte al comitetului, astfel că, de la momentul desemnării, comitetul va fi citat prin președinte, iar în lipsa sa, prin oricare dintre membri.

Ulterior desemnării provizorii a comitetului de către judecătorul-sindic, creditorii, în cadrul primei ședințe a adunării creditorilor, vor putea alege un comitet format din 3 sau 5 creditori. Legiuitorul a stabilit, prin dispozițiile art. 50 alin. (4) din Lege, regulile acestei desemnări. Astfel, comitetul va include creditorii cu drept de vot, dintre primii 20 de creditori, în ordinea valorii și care se oferă voluntar, care dețin creanțe cu drept de vot, cele care beneficiază de un drept de preferință, creanțe bugetare și creanțe chirografare. Pentru desemnarea efectivă, spune textul legal, selecția se va realiza prin întrunirea acestor criterii cumulative, având în vedere cel mai mare procentaj de vot din valoarea creanțelor prezente.

Acest nou comitet al creditorilor, desemnat de către adunarea creditorilor în prima sa ședință, va înlocui comitetul desemnat anterior de judecătorul-sindic. La propunerea administratorului judiciar sau a lichidatorului judiciar, după caz, sau a celorlalți membri ai comitetului creditorilor, judecătorul-sindic va consemna, prin încheiere, modificarea componenței acestuia, astfel încât criteriile impuse de Lege să fie respectate în toate fazele procedurii.

Este posibil însă ca în adunarea creditorilor să nu fie votat un nou comitet al creditorilor care să înlocuiască comitetul inițial desemnat de către judecătorul-sindic. În această ipoteză, în care nu se obține majoritatea cerută de Lege, se va menține comitetul desemnat inițial de către judecătorul-sindic.

---

[1] C. Ap. Cluj, dec. civ. nr. 11027, pronunțată la data de 18 noiembrie 2013 (nepublicată).

În jurisprudență s-a stabilit[1], de altfel, că atunci când condițiile concrete de derulare a procedurii permit (respectiv atunci când există creditori în mai multe categorii), desemnarea trebuie să fie făcută din toate categoriile de creanțe existente („*comitet format din 3 sau 5 creditori dintre cei cu creanțe garantate, bugetari și cei chirografari, dintre primii 20 de creditori în ordinea valorii, care se oferă voluntar*"), nerespectarea acestor dispoziții ducând la nulitatea hotărârii de desemnare.

Scopul desemnării comitetului creditorilor este acela de a asigura asistența judecătorului-sindic în acele cazuri în care o astfel de asistență este solicitată.

7.2. Atribuțiile comitetului creditorilor

În conformitate cu prevederile art. 51 alin. (1) din Lege, comitetul creditorilor are următoarele *atribuții*:

• să analizeze situația debitorului și să facă recomandări adunării creditorilor cu privire la continuarea activității debitorului și la planurile de reorganizare propuse;

• să negocieze cu administratorul judiciar sau cu lichidatorul judiciar care dorește să fie desemnat de către creditori în dosar condițiile numirii;

• să ia cunoștință de rapoartele întocmite de administratorul judiciar sau de lichidatorul judiciar, să le analizeze și, dacă este cazul, să formuleze contestații la acestea;

• să întocmească rapoarte, pe care să le prezinte adunării creditorilor, privind măsurile luate de administratorul judiciar sau de lichidatorul judiciar și efectele acestora și să propună, motivat, și alte măsuri;

• să solicite ridicarea dreptului de administrare al debitorului;

• să introducă acțiuni pentru anularea unor acte sau operațiuni frauduloase, făcute de debitor în dauna creditorilor, potrivit

---

[1] C. Ap. Cluj, dec. civ. nr. 1703, pronunțată la data de 11 iunie 2014 (nepublicată).

prevederilor art. 117 alin. (1), atunci când astfel de acțiuni nu au fost introduse de administratorul judiciar ori de lichidatorul judiciar.

Alături de aceste atribuții enumerate expres de legiuitor, în cuprinsul Legii se regăsesc și alte atribuții. Astfel, comitetul creditorilor:

- realizează controlul de oportunitate al deciziilor manageriale ale administratorului judiciar sau al lichidatorului judiciar, după caz;
- negociază onorariul practicianului în insolvență;
- este citat pentru a participa la soluționarea cererii de înlocuire a administratorului judiciar provizoriu sau a lichidatorului judiciar provizoriu, după caz;
- participă la ședințele adunării creditorilor;
- aprobă planul de reorganizare, dar și propunerea de intrare în faliment etc.

Cercetând ansamblul atribuțiilor stabilite prin Lege pe seama comitetului creditorilor, se observă că acestea sunt specifice unui organ executiv al adunării creditorilor, care este organul colectiv deliberativ[1].

7.3. Activitatea comitetului creditorilor

Conform art. 51 alin. (2) din Lege, comitetul creditorilor se întrunește ori de câte ori este necesar, iar convocarea sa se realizează la cererea administratorului judiciar sau a lichidatorului judiciar, după caz, sau a oricărui creditor. Cât privește comunicarea sau votul, Legea prevede că acestea se vor putea efectua prin orice mijloace care să asigure transmiterea textului și confirmarea primirii acestora.

Deliberările comitetului se vor desfășura în prezența administratorului judiciar sau a lichidatorului judiciar, după caz, iar acesta din urmă trebuie să le consemneze într-un proces-verbal;

---

[1] Pentru detalii, a se vedea R. Bufan (coord.), *op. cit.*, p. 168.

aşadar, se poate conchide că practicianul în insolvenţă participă şi la şedinţele comitetului creditorilor, însă nu are drept de vot pentru adoptarea vreunei decizii, activitatea acestuia limitându-se doar la întocmirea procesului-verbal. Acest proces-verbal trebuie să menţioneze pe scurt conţinutul dezbaterilor care au avut loc între membrii comitetului, dar şi hotărârile adoptate.

În cadrul şedinţelor comitetului, deciziile se iau cu majoritatea simplă din totalul numărului de membri ai acestuia. Iată, aşadar, că Legea înlătură vechea dispută doctrinară[1] ce acredita ideea conform căreia, pentru adoptarea valabilă a hotărârilor comitetului, este necesar votul tuturor membrilor, nu doar al unei majorităţi simple sau calificate.

Ca orice altă hotărâre adoptată de către creditori, şi deciziile comitetului creditorilor pot fi contestate pentru motive de nelegalitate. Noua Lege prevede de această dată, spre deosebire de Legea nr. 85/2006, că deciziile se atacă la judecătorul-sindic, iar nu la adunarea creditorilor, termenul fiind de 5 zile de la publicarea procesului-verbal al comitetului creditorilor în BPI [art. 51 alin. (6)].

Se poate observa, aşadar, că şi în cazul deciziilor comitetului creditorilor, termenul în care poate fi contestată decizia comitetului curge de la momentul publicării în BPI, eliminându-se astfel neajunsurile din vechea lege, unde existau numeroase termene care aveau ca moment de pornire un alt moment decât publicarea lor în BPI [de exemplu, contestaţia formulată în temeiul art. 21 alin. (3) din Legea nr. 85/2006].

7.4. Conflictul de interese

Alături de desfiinţarea deciziei comitetului creditorilor, dispusă de judecătorul-sindic pentru motive de nelegalitate, aceasta mai poate fi anulată, cu titlu de sancţiune, pentru cazurile

[1] St.D. Cărpenaru, V. Nemeş, M.A. Hotca, *op. cit.*, p. 78; I. Adam, C.N. Savu, *op. cit.*, p. 188.

în care a fost adoptată cu votul unui membru al comitetului, care se află în conflict de interese. Desigur că anularea acestei decizii, adoptată cu votul unui membru în conflict de interese, se va dispune doar dacă fără votul acestui membru nu s-ar fi întrunit majoritatea cerută pentru adoptarea acelei hotărâri. *Per a contrario*, dacă votul membrului comitetului aflat în conflict de interese nu ar fi putut influența decizia adoptată, sancțiunea anulării deciziei adoptate nu este necesară.

Anularea deciziei adoptate astfel nu împiedică și antrenarea răspunderii membrului comitetului creditorilor din pricina căruia a fost aplicată sancțiunea; desigur că angajarea răspunderii are loc în condițiile răspunderii civile delictuale, astfel că este necesar a fi dovedită îndeplinirea acestor condiții (creditor dovedit a fi în conflict de interese, prejudiciul creat averii debitorului, raportul de cauzalitate între faptă și prejudiciu și prejudiciul cauzat).

Se poate observa că procedura de vot în cadrul comitetului creditorilor a membrilor este similară celei reglementate pentru adunarea generală a asociaților, însă, deși apropiată de instituția conflictului de interese, reglementată în Legea nr. 31/1990, conflictul de interese din Lege nu prevede și aceleași sancțiuni. Astfel, dacă în Legea societăților sancțiunea care intervine în astfel de situații este angajarea răspunderii asociatului răspunzător de prejudicial astfel cauzat, în Lege, după cum am arătat mai sus, alături de răspunderea membrului comitetului dovedit a fi în conflict de interese, judecătorul-sindic poate dispune și anularea deciziei adoptate.

Judecătorul-sindic are la îndemână și o altă sancțiune ce poate fi aplicată creditorului care în mod repetat votează, fiind în conflict de interese, sau dacă lipsește nejustificat în mod repetat de la ședințele comitetului. Conform art. 51 alin. (7) din Lege, judecătorul-sindic, în aceste cazuri, îl va înlocui pe respectivul membru al comitetului cu un alt creditor, în mod provizoriu, până la desemnarea sa definitivă de către adunarea creditorilor, când poate fi confirmat creditorul provizoriu sau poate fi desemnat un

alt creditor, respectând însă criteriile impuse de Lege pentru desemnarea comitetului.

Deşi Legea nu o spune expres, activitatea comitetului creditorilor încetează la data închiderii procedurii. Şi este aşa întrucât scopul comitetului creditorilor – acordarea asistenței judecătorului-sindic la cererea acestuia – poate fi realizat doar până la acest moment, ulterior închiderii procedurii operând descărcarea de atribuții pentru toți participanții la procedură.

CAPITOLUL VIII
Concluzii

Departe de a fi perfectă, Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență și-a propus să răspundă mai atent cerințelor venite din mediul de afaceri, din practica instanțelor comerciale, dar și a partenerilor externi, atenți la ceea ce se întâmplă în România.

Reținând realitățile concrete existente, noua Lege a reușit să modernizeze multe dintre instituțiile prezente într-o procedură de insolvență. Nu fac excepție nici cele referitoare la participanții la procedură, participanți care, așa cum am arătat la începutul lucrării, sunt fie beneficiari ai acestei proceduri, fie organe ale acesteia, abilitate de Lege să o aplice.

Prezentarea participanților la procedura insolvenței debitorului ne-a permis să evidențiem progresele aduse prin noua Lege. Se poate observa că în această materie, pe parcursul a 24 de articole (Secțiunea a 2-a, art. 40-64), noutățile legislative sunt menite să aducă un plus de claritate procedurii, dar și posibilitatea unificării unei practici judiciare de multe ori neunitare.

Astfel, pentru prima dată în reglementarea unei proceduri de insolvență, s-a impus prevalența sediului social stabil pentru deschiderea procedurii – 6 luni anterior depunerii cererii –, în detrimentul celui obținut prin mutarea intenționată și cu rea-credință într-o altă localitate, cu scopul alegerii instanței de judecată care să instrumenteze cererea de deschidere a procedurii insolvenței și, implicit, întreaga procedură. De asemenea, s-au stabilit reguli de procedură derogatorii față de cele reglementate în Codul de procedură civilă, termenele fiind mai scurte, procedura de regularizare nu este aplicabilă cererilor de deschidere a procedurii, răspunsul la întâmpinare nu mai este obligatoriu.

Şi în materia citării şi a comunicării actelor de procedură, s-a stabilit că citarea debitorului se va realiza la sediul acestuia, dar şi prin administrator judiciar sau lichidator judiciar, după caz [art. 41 alin. (5) din Lege], iar necitarea individuală a creditorilor cunoscuți ai debitorului insolvent are drept consecință repunerea acestora în termenul de declarare a creanței [art. 42 alin. (3) din Lege].

Cât priveşte căile de atac, legiuitorul a stabilit că părțile vor fi citate exclusiv prin intermediul Buletinului Procedurilor de Insolvență, că există o singură cale de atac, respectiv apelul, iar termenul de apel este de 7 zile de la data comunicării hotărârii prin BPI; un element apreciat ca fiind esențial pentru derularea procedurii îl reprezintă regula potrivit căreia în apel, ca şi în cazul judecătorului-sindic, completul inițial învestit cu soluționarea apelului debitorului insolvent devine competent să soluționeze toate celelalte apeluri declarate în procedură.

Nu este lipsit de relevanță nici faptul că au fost introduse patru noi situații în care se poate cere suspendarea hotărârilor pronunțate de către judecătorul-sindic [art. 43 alin. (5) din Lege], iar pe seama judecătorului-sindic, a administratorului judiciar, respectiv lichidatorului judiciar, a adunării creditorilor şi a comitetului creditorilor au fost stabilite atribuții suplimentare, atribuții care în fapt erau exercitate de către participanții la procedura insolvenței, însă acum au primit şi o reglementare legală, aceste atribuții fiind evidențiate în cuprinsul lucrării.

Nu putem omite nici faptul că legiuitorul român, în dispozițiile legale analizate, a dorit o clarificare a statutului practicianului în insolvență: este un mandatar al justiției, reprezentant legal al debitorului insolvent sau un reprezentant convențional al creditorilor?

Multitudinea atribuțiilor şi a responsabilităților încredințate prin Lege, stabilirea condițiilor în care acestea pot fi exercitate ne-au permis să evidențiem că în procedura insolvenței debitorului, practicianul în insolvență, în calitate de organ al procedurii şi deci de participant la această procedură, este un mandatar al justiției, un reprezentant legal al debitorului, atunci când admi-

nistratorului statutar i-a fost ridicat dreptul de administrare, și, deopotrivă, un reprezentant al creditorilor pentru a realiza scopul declarat pentru care acesta a fost desemnat și care corespunde celui enunțat de legiuitor prin dispozițiile art. 2 din Lege.

Mai mult, este posibilă realizarea distincției între debitor și practician în insolvență din perspectiva voinței lor juridice, a patrimoniului, dar și a responsabilităților ce le revin fiecăruia.

Cât privește adunarea creditorilor, în calitatea acestuia de organ executiv al procedurii, legiuitorul a prevăzut o serie de elemente menite să o facă mai eficientă. Astfel, s-a stabilit, de pildă, că pentru ședințele acesteia, convocarea efectuată este valabilă dacă se face prin publicarea acesteia în BPI cu cel puțin 5 zile anterior ținerii ședinței și se depune la BPI cu 3 zile anterior datei la care trebuie efectuată convocarea, iar votul poate fi transmis prin orice mijloace care să asigure informarea până în ziua și ora ședinței. Convocarea se face de către creditorii care dețin cel puțin 30% din totalul creanțelor (nu la cererea acestora, ca în vechea lege), iar în fața refuzului practicianului în insolvență de a prezida ședința sau de a se prezenta la data, ora și locul convocării, adunarea va fi prezidată de președintele comitetului creditorilor sau de către creditorul care a efectuat convocarea, asistat de un avocat sau consilier juridic.

Nu poate fi lipsit de importanță modul de reglementare a votului în cadrul adunărilor creditorilor, esențial fiind că s-a stabilit că un vot condiționat este, în fapt, un vot negativ. Această problemă, a aprecierii votului condiționat, a stârnit ample dezbateri doctrinare și a condus la existența unor soluții jurisprudențiale diferite.

Apoi, introducerea în premieră de către legiuitorul român a dispozițiilor legale referitoare la tratamentul votului viciat [art. 49 alin. (3) din Lege) va contribui, cu siguranță, la ridicarea standardelor de derulare a procedurilor de insolvență, cunoscut fiind că în practică se încercau diverse artificii relativ la diferitele creanțe sau categorii de creditori, fictivi sau aparenți, pentru a se asigura cvorumul de vot necesar confirmării sau desemnării definitive a practicienilor în insolvență.

Acum, respectând prescripțiile legiuitorului român, un vot viciat poate fi anulat de către judecătorul-sindic, prin anularea hotărârii astfel obținute, cu condiția de a ne afla în prezența unei creanțe nereale, stabilită ca atare printr-o hotărâre judecătorească definitivă, care să fi eliminat de la vot o creanță pentru care titularul solicitase înscrierea la masa credală, iar această creanță nereală să fi fost determinantă în totalul voturilor exprimate.

Nici comitetul creditorilor nu a fost uitat. Astfel, pe lângă multe atribuții noi stabilite de legiuitor, credem că cea mai importantă este cea menționată la art. 5 pct. 66 lit. i) – aprobarea înstrăinării de active imobilizate din patrimoniul societății la care debitorul deține participații sau grevarea de sarcini ale acestora –, atribuție menită, pe de-o parte, să responsabilizeze comitetul, iar, pe de altă parte, să-i asigure îndeplinirea funcției sale deliberative din cadrul procedurii insolvenței.

Tot ca element de noutate, putem observa reglementarea votului în comitet, în conflict de interese, dar și faptul că în prezent contestarea deciziilor comitetului se face în fața judecătorului-sindic, iar nu la adunarea creditorilor, ca în LPI. Această modalitate de contestare a deciziilor este bine-venită, întrucât astfel se asigură celeritatea procedurii, o etapă din ciclul contestațiilor fiind astfel eliminată. Oricum, și în vechea procedură ultimul cuvânt îl avea judecătorul-sindic, astfel că etapa intermediară a contestației la adunarea creditorilor nu făcea decât să tergiverseze soluționarea definitivă a contestației.

În cele din urmă, legiuitorul român a înțeles să asigure și o responsabilizare a administratorului special din procedură, reglementând răspunderea acestuia pentru prejudiciile cauzate prin încălcarea dispozițiilor art. 87 din Lege, răspunderea fiind însă limitată la prejudiciile aflate în legătură de cauzalitate cu actele și operațiunile efectuate.

Iată, așadar, pe scurt, care sunt beneficiile noii legi, care reglementează deopotrivă procedurile de prevenire a insolvenței, dar și insolvența. Pe parcursul descrierii diverselor instituții analizate, am menționat și explicat care sunt neajunsurile acestei legi și, de

asemenea, care pot fi posibilele interpretări, astfel încât prevederile bune să fie aplicate ca atare, iar cele susceptibile de interpretări să fie interpretate în spiritul Legii.

Nu trebuie să uităm că, pentru prima dată în această materie, legiuitorul a stabilit o serie de principii aplicabile procedurilor reglementate de Lege. În număr de 13, principiile (art. 4 din Lege) stabilesc tocmai intenția legiuitorului, astfel că se poate susține cu temei că, atunci când, pe parcursul derulării procedurii, textul incident speței este neclar sau echivoc, este esențial să ne întoarcem la aceste principii și, în raport de ele, să procedăm la aplicarea Legii.

Actuala Lege a constituit obiect de analiză și pentru Banca Mondială, dar și pentru alte organisme internaționale. În raportul întocmit[1], reprezentanții Băncii Mondiale au subliniat că:

„Legea română a Insolvenței pune la dispoziție un cadru juridic relativ cuprinzător și modern, care necesită totuși îmbunătățiri în multe privințe. Printr-un nou Cod al insolvenței (...) se încearcă soluționarea multor astfel de aspecte. (...) Cadrul juridic aplicabil insolvenței, (...) cuprinde norme menite să împiedice utilizarea necorespunzătoare a sistemului de insolvență atât de către debitor, cât și de creditori și să evite dezmembrarea prematură a activelor debitorului printr-o sistare completă a procedurilor. (...)

Regula privind convocarea adunării creditorilor și procentul aplicabil în acest sens (30%), (...) nu făcea distincția între creditorii garantați și cei chirografari. Acest lucru însemna că acei creditori privilegiați puteau de cele mai multe ori convoca o adunare a creditorilor foarte ușor, în vreme ce creditorii chirografari care trebuie să adopte un comportament cooperant ar avea dificultăți în a convoca o astfel de adunare.

[1] Banca Mondială, *Principiile privind eficiența insolvenței și drepturile creditorilor/debitorilor* (versiune revizuită în 2011), pe *http://www.worldbank.org/ifa/rosc_icr.html* și pe *http://www.worldbank.org/content/dam/Worldbank/document/eca/romania/rosc/Romania%20ICR%20ROSC%20Final-April%202014%20COMPLET_clean_ro.pdf* (2014).

(...) Deşi este extrem de important să ne asigurăm că remunerarea practicienilor în insolvență este suficientă pentru a atrage persoane oneste în preluarea unor astfel de îndatoriri şi îndeplinirea lor cu integritate, la fel de important este şi ca mijloacele şi metodele de recompensare să fie reglementate. În caz contrar, există riscul major ca acele costuri de administrare a unui dosar de insolvență să consume un procent semnificativ din valoarea bunurilor, care altfel ar fi distribuită creditorilor. Existau anumite temeri referitoare la sistemul de recompensare consacrat de proiectul de lege. De exemplu, administratorul concordatar avea dreptul de a-şi negocia onorariul (inclusiv un posibil bonus) exclusiv cu debitorul.

Proiectul de lege prevedea, de asemenea, că administratorul judiciar urma să-şi negocieze onorariul cu creditorii care solicitaseră deschiderea procedurii. Nu exista o normă clară în lege cu privire la modul în care lichidatorul judiciar urma să fie plătit. Supravegherea externă nu este implicată în aproape niciuna din aceste situații şi nici nu există vreun standard independent ce ar putea fi aplicat propunerilor de onorarii. Acest lucru creează un potențial de supra-compensare a acestor persoane, pe cheltuiala creditorilor.

În concluzie, sistemul românesc referitor la insolvență şi drepturile creditorilor a fost semnificativ reformat, fiind în prezent un sistem relativ modern şi cuprinzător. Cu toate acestea, el are încă nevoie de unele ajustări semnificative pentru a-i asigura conformitatea cu standardele internaționale şi pentru a-l face capabil să gestioneze în mod eficient provocările cu care se confruntă într-un climat economic dificil".

CAPITOLUL IX

Decizii relevante din jurisprudența națională

Întrucât Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență a intrat de curând în vigoare, nu există încă jurisprudență națională, instanțele de judecată nepronunțând hotărâri fundamentate pe noile dispoziții. De aceea, întrucât Curtea Constituțională a României a analizat constituționalitatea unor prevederi ale acestei noi legi, dintre reglementările analizate în prezenta lucrare, vom reda conținutul acestei decizii, pronunțată ca urmare a analizării unei obiecții de neconstituționalitate.

De asemenea, din aceleași considerente, vom prezenta câteva spețe relevante care, deși au fost soluționate sub imperiul Legii nr. 85/2006, își păstrează actualitatea cu atât mai mult cu cât aparțin (în parte) Înaltei Curți de Casație și Justiție sau vizează dispoziții legale care nu au fost modificate esențial în noua reglementare.

Curtea Constituțională
– decizia nr. 283 din 21 mai 2014 –

referitoare la obiecția de neconstituționalitate a prevederilor art. 39 alin. (6), art. 42 alin. (1) și (10), art. 43 alin. (2), art. 48 alin. (1) și (8), art. 51 alin. (6), art. 57 alin. (6), art. 59 alin. (6), art. 62 alin. (2), art. 75 alin. (4), art. 77 alin. (4), art. 111 alin. (2) și art. 160 alin. (5) din Legea privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, precum și ale legii în ansamblul său.

Publicată în: Monitorul Oficial nr. 454 din 20 iunie 2014.

1. Pe rol se află soluționarea obiecției de neconstituționalitate a dispozițiilor Legii privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, obiecție formulată de un număr de 83 de deputați aparținând grupului parlamentar al Partidului Național Liberal. (...)

3. În motivarea obiecției de neconstituționalitate se susține că legea a fost adoptată fără respectarea cerințelor referitoare la redactarea tezelor prealabile și aprobarea lor de către Guvern și la elaborarea studiului de impact, cerințe prevăzute de art. 27-28 și art. 30 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, contrar art. 1 alin. (5) și art. 142 alin. (1) din Constituție. Or, acest lucru a dus la apariția unor norme imprecise și chiar contradictorii. Cu titlu exemplificativ, se invocă aparenta contradicție dintre dispozițiile alin. (1) și alin. (10) ale art. 42, arătând că alin. (10) nu se poate referi la participanții cu sediul, domiciliul sau reședința în România, pentru că această ipoteză este soluționată de prima teză a alin. (1), care prevede că citarea părților și comunicarea oricăror acte de procedură se efectuează prin Buletinul procedurilor de insolvență, ea referindu-se tot la participanții la procedură aflați în străinătate. În concluzie, un element esențial al participării la o procedura judiciară este imprecis și contradictoriu reglementat.

4. Pe de altă parte, faptul că art. 39 alin. (6) din lege lasă posibilitatea administratorului judiciar/lichidatorului judiciar provizoriu să decidă înstrăinarea bunurilor debitorului pentru cheltuieli de procedură este de natură să încalce dreptul de proprietate și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, menționându-se în sprijinul acestei afirmații Hotărârea din 17 iulie 2003, pronunțată în Cauza *Luordo împotriva Italiei*. Or, în cazul dispozițiilor legale criticate, nici interesul debitorului, nici cel al creditorilor nu sunt protejate, în condițiile în care administratorul judiciar/lichidatorul judiciar are o marjă de dispoziție largă, chiar exorbitantă, cu privire la bunurile debitorului, deși el este un administrator provizoriu care nu cunoaște situația exactă a societății, nu știe care sunt creditorii și care sunt șansele de redresare a societății.

5. Mai mult, se apreciază că textul de lege este imprecis, întrucât nu determină ce înseamnă „cheltuieli de procedură" și nici nu stabilește un criteriu de identificare a bunurilor care urmează a fi vândute, lăsând larg deschise porțile abuzului, administratorul judiciar putând astfel să înstrăineze cel mai valoros activ al societății.

6. Nici dreptul de proprietate al creditorilor nu este respectat, deoarece administratorul poate vinde bunuri înainte de notificarea lor, astfel încât aceștia nu pot verifica oportunitatea și legalitatea unei astfel de vânzări, chiar dacă vânzarea ar putea afecta posibilitatea de valorificare a creanțelor, iar propunerea de vânzare se publică numai în

Buletinul procedurilor de insolvență și poate fi atacată în termen de 3 zile de la publicare. Legea nu prevede faptul că accesul (cel puțin electronic) la Buletinul procedurilor de insolvență este liber, astfel că, pentru ca un creditor să poată afla despre propunerea administratorului provizoriu, trebuie să achite o taxă Oficiului Național al Registrului Comerțului, conform Hotărârii Guvernului nr. 124/2007. De asemenea, acesta trebuie să verifice periodic Buletinul procedurilor de insolvență pentru a vedea ce proceduri s-au deschis, întrucât este posibil ca până la expirarea termenului să nu fi primit nicio comunicare în legătură cu procedura. În acest mod, liberul acces la justiție devine iluzoriu, fiind condiționat de existența abonamentului la Buletinul procedurilor de insolvență.

7. Având în vedere că pentru a putea accesa Buletinul procedurilor de insolvență este nevoie de plata unei taxe, rezultă că pentru a putea formula o cale de atac sau o contestație, după caz, persoana interesată este condiționată de acea plată. Accesul la justiție este blocat, dar, mai grav, neformulând căi de atac sau contestații, persoana interesată pierde definitiv drepturile respective. Nu se poate susține că taxa aceasta servește vreun interes public, deoarece la art. 42 alin. (1) se arată că toate costurile legate de publicarea actelor de procedură sunt suportate din taxele achitate la registrul comerțului. În fine, textele respective nu lămuresc situația participanților la procedura cu domiciliul/sediul în altă țară a Uniunii Europene. Conform Regulamentului nr. 1.393/2007 privind notificarea în statele membre a actelor judiciare și extrajudiciare în materie civilă sau comercială, actele de procedură se comunică individual. De altfel, chiar legiuitorul pare a crea un tratament discriminatoriu între participanții la procedură cu domiciliul/sediul în România și cei din alte state ale Uniunii Europene. Conform art. 42 alin. (1) (oricât de imprecisă ar fi norma), pentru aceștia din urmă comunicarea actelor de procedură se face conform Codului de procedură civilă, ceea ce instituie un tratament discriminatoriu între creditori.

8. Celelalte texte invocate stabilesc termene raportate la publicarea în Buletinul procedurilor de insolvență, accesul la justiția din România devenind iluzoriu pentru creditorii din alte state ale Uniunii Europene și încălcând chiar Regulamentul precitat, aspect ce contravine art. 148 alin. (2) raportat la art. 11 din Constituție.

9. Autorii obiecției arată că art. 75 alin. (4) din lege încalcă dispozițiile art. 44 și ale art. 11, raportat la art. 20 din Constituție, întrucât creează un dezechilibru major între interesele debitorului, interesele

celorlalți creditori și interesul creditorului a cărui creanță s-a născut ulterior deschiderii procedurii, respectiv în perioada de observație. Acesta din urmă a intrat benevol în relații contractuale cu debitorul, cunoscând starea de insolvență a acestuia și asumându-și un anumit grad de risc ce se reflectă în prețul produselor sau serviciilor oferite debitorului, astfel încât apare ca fiind excesivă posibilitatea acordată acestuia de a decide singur intrarea în faliment a debitorului. Dând prevalență drepturilor unui singur creditor în detrimentul drepturilor debitorului, al drepturilor creditorilor (inclusiv ale statului) și al celor ale salariaților, textul de lege înfrânge echilibrul dintre interesul privat și cel public, fiind excesiv și având un scop ilegitim, încălcând astfel dreptul de proprietate al tuturor celorlalți participanți la procedură. O astfel de reglementare ar putea fi proporțională cu scopul urmărit numai în cadrul procedurii reorganizării, atunci când situația debitorului este cunoscută, planul de reorganizare este aprobat de către creditori și trebuie aplicat întocmai.

10. Se mai susține că art. 77 alin. (4) din lege încalcă dispozițiile art. 44 și ale art. 11, raportat la art. 20 din Constituție. Astfel, întreruperea furnizării utilităților esențiale este, de fapt, condamnarea la faliment a debitorului. La fel ca în cazul art. 75 alin. (4) din lege, a permite unui singur creditor să decidă în perioada de observație intrarea în faliment a debitorului este excesiv și ilegitim. Procedura insolvenței nu afectează numai dreptul de proprietate al debitorului, ci și pe cel al creditorilor; în acest sens, se menționează situația creanțelor defavorizate. Limitarea dreptului de proprietate al debitorului și al creditorilor servește interesului general prin aceea că încearcă acomodarea intereselor divergente într-o procedură concursuală. Obligarea la furnizarea serviciilor esențiale se înscrie în sfera acceptabilă a limitării drepturilor creditorilor și, de altfel, există în legislația națională de multă vreme. Pe de altă parte, orice privilegiu alocat individual afectează interesul general, precum și interesul privat al tuturor celorlalți participanți la procedură. Dând dreptul unui creditor să oprească practic activitatea debitorului, a fost înfrânt interesul general legitim.

11. Textul atacat creează premisele favorizării furnizorului de servicii esențiale de către debitor, în detrimentul celorlalți creditori. Având în vedere faptul că, până la eventualul vot al unui plan de reorganizare, furnizorul de servicii esențiale este cel care poate distruge șansele de reorganizare ale debitorului, acesta va deveni nu numai un consumator captiv, ci și un debitor captiv, lucru discrimi-

natoriu în raport cu ceilalți creditori. Mai mult, textul lasă loc arbitrariului furnizorului, permițându-i să întrerupă furnizarea serviciilor fără a exista o procedură prealabilă de verificare a îndeplinirii condițiilor legale. În fine, instituirea unui termen în cadrul perioadei de observație este excesiv, tocmai datorită faptului că încă nu se cunoaște viabilitatea debitorului și activitatea debitorului este la cote de avarie până la eventuala aprobare a planului de reorganizare.

(...)

42. **Obiectul controlului de constituționalitate**, având în vedere criticile formulate, îl constituie dispozițiile art. 39 alin. (6), art. 42 alin. (1) și (10), art. 43 alin. (2), art. 48 alin. (1) și (8), art. 51 alin. (6), art. 57 alin. (6), art. 59 alin. (6), art. 62 alin. (2), art. 75 alin. (4), art. 77 alin. (4), art. 111 alin. (2) și art. 160 alin. (5) din Legea privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, precum și prevederile legii în ansamblul său. Dispozițiile legale criticate punctual au următoarea formulare:

- Art. 39 alin. (6): „În scopul și în limitele necesare acoperirii cheltuielilor de procedură, oricând pe parcursul procedurii, în lipsa de lichidități în patrimoniul debitorului, administratorul judiciar/lichidatorul judiciar va identifica bunuri valorificabile libere de sarcini, care nu sunt esențiale pentru reorganizare, și va proceda la valorificarea de urgență, la minim valoarea de lichidare a acestora, stabilită de un evaluator. Până la desemnarea comitetului creditorilor, decizia de valorificare aparține administratorului judiciar/lichidatorului judiciar. Propunerea de valorificare, inclusă în raportul prevăzut la art. 59 alin. (1), care se depune la dosarul cauzei și se publică în extras în Buletinul procedurilor de insolvență, poate fi contestată de orice parte interesată în termen de 3 zile de la publicarea extrasului raportului în BPI. După desemnarea comitetului creditorilor, valorificarea se va face cu acordul comitetului, potrivit prevederilor art. 87 alin. (2)";

- Art. 42 alin. (1) și (10): „(1) Citarea părților, precum și comunicarea oricăror acte de procedură se efectuează prin BPI. Comunicarea citațiilor, a convocărilor și notificărilor către participanții la proces, al căror sediu, domiciliu sau reședință se află în străinătate, este supusă dispozițiilor Codului de procedură civilă coroborate cu prevederile Regulamentului (CE) nr. 1.346/2000 al Consiliului din 29 mai 2000 privind procedurile de insolvență, cu modificările și completările ulterioare, și ale Regulamentului (CE) nr. 1.393/2007 al Parlamentului European și al Consiliului din 13 noiembrie 2007 privind notificarea sau comunicarea în statele membre a actelor judiciare și extrajudiciare în materie civilă sau comercială («notificarea sau

comunicarea actelor») și abrogarea Regulamentului (CE) nr. 1.348/2000 al Consiliului, după caz. BPI va fi realizat în formă electronică. Pentru acoperirea cheltuielilor de publicare a Buletinul procedurilor de insolvență se percepe o taxă constând într-o cotă de 10% aplicată asupra taxelor achitate la oficiul registrului comerțului pentru toate operațiunile de constituire, autorizare, înregistrare, menționare, rezervare efectuate în registrul comerțului.

(...)

(10) Publicarea actelor de procedură sau, după caz, a hotărârilor judecătorești în BPI înlocuiește, de la data publicării acestora, citarea, convocarea și notificarea actelor de procedură efectuate individual față de participanții la proces, acestea fiind prezumate a fi îndeplinite la data publicării;

- Art. 43 alin. (2): „Termenul de apel este de 7 zile de la comunicarea hotărârii realizată prin publicare în BPI, dacă prin lege nu se prevede altfel. Apelul va fi judecat de complete specializate, de urgență. Citarea apelanților, a administratorului judiciar/lichidatorului judiciar și a intimaților în apel și comunicarea deciziilor pronunțate se fac prin Buletinul procedurilor de insolvență. Instanțele judecătorești vor transmite actele de procedură în cauză, din oficiu, pentru publicare în Buletinul procedurilor de insolvență. Procedura va fi considerată îndeplinită dacă citația se publică cu cel puțin 5 zile calendaristice înainte de data stabilită pentru înfățișare. În vederea soluționării apelului se trimit la curtea de apel, în copie certificată, de grefierul-șef al tribunalului, numai actele care interesează soluționarea căii de atac, selectate de judecătorul-sindic în cazul în care apelul privește o hotărâre a judecătorului-sindic pentru care nu s-a format dosar asociat. În cazul în care instanța de apel consideră necesare și alte acte din dosarul de fond, va pune în vedere părților interesate, prin rezoluție la primirea cererii de apel sau prin încheiere în cursul soluționării apelului, să le depună în copie certificată sau le va solicita judecătorului-sindic”;

- Art. 48 alin. (1) și (8): „(1) Convocarea creditorilor se realizează prin publicare în BPI cu cel puțin 5 zile anterior ținerii ședinței și trebuie să cuprindă ordinea de zi a acesteia. Convocatorul se depune la BPI cu 3 zile înaintea datei la care trebuie efectuată publicarea.

(...)

(8) Cererea prevăzută la alin. (7) va fi depusă la dosarul cauzei, inclusiv în format electronic, în termen de 5 zile de la data publicării în BPI a procesului-verbal al adunării creditorilor și va fi soluționată în

camera de consiliu, cu citarea celui care a introdus cererea, a administratorului judiciar/lichidatorului judiciar și a creditorilor. Citarea părților și comunicarea actelor către aceștia se fac prin BPI";

- Art. 51 alin. (6): „Împotriva acțiunilor, măsurilor și deciziilor luate de comitetul creditorilor, orice creditor poate formula contestație la judecătorul-sindic, în termen de 5 zile de la publicarea procesului-verbal al comitetului creditorilor în BPI";

- Art. 57 alin. (6): „Creditorii pot contesta la judecătorul-sindic, pentru motive de nelegalitate, decizia prevăzută la alin. (2) și (3), în termen de 5 zile de la data publicării acesteia în BPI. Judecătorul va soluționa, de urgență și deodată, toate contestațiile printr-o încheiere prin care va numi administratorul judiciar/lichidatorul judiciar desemnat sau, după caz, va solicita adunării creditorilor/creditorului desemnarea unui alt administrator judiciar/lichidator judiciar";

- Art. 59 alin. (6): „Contestația trebuie să fie depusă în termen de 7 zile de la publicarea în BPI a extrasului prevăzut la alin. (2)";

- Art. 62 alin. (2): „Obiecțiunile se formulează în termen de maximum 5 zile de la publicarea în BPI a unui anunț cu privire la depunerea raportului de evaluare la dosarul cauzei";

- Art. 75 alin. (4): „Titularul unei creanțe curente, certe, lichide și exigibile ce a fost recunoscută de către administratorul judiciar sau de către judecătorul-sindic potrivit alin. (3) al prezentului articol și al cărei cuantum depășește valoarea-prag poate solicita, pe parcursul duratei perioadei de observație, deschiderea procedurii de faliment a debitorului dacă aceste creanțe nu sunt achitate în termen de 60 de zile de la data luării măsurii de către administratorul judiciar sau a hotărârii instanței de judecată. Prevederile art. 143 alin. (2) și (3) se vor aplica în mod corespunzător";

- Art. 77 alin. (4): „Prin excepție de la dispozițiile alin. (2), dacă debitorul nu achită creanțele născute după deschiderea procedurii insolvenței, aferente serviciilor prestate, în termenul prevăzut de alin. (2), furnizorul de utilități este îndreptățit să întrerupă furnizarea serviciilor";

- Art. 111 alin. (2): „Contestațiile trebuie depuse la tribunal în termen de 7 zile de la publicarea în BPI a tabelului preliminar, atât în procedura generală, cât și în procedura simplificată";

- Art. 160 alin. (5): „Comitetul creditorilor sau orice creditor poate formula contestații la raport și la plan în termen de 15 zile de la publicarea acestora în BPI. O copie de pe contestație se comunică de urgență lichidatorului judiciar. În termen de 5 zile lucrătoare de la

expirarea termenului de formulare a contestaţiilor, dacă nu se depune nicio contestaţie, lichidatorul judiciar va proceda la plata efectivă a sumelor distribuite. În cazul în care s-au depus contestaţii, lichidatorul judiciar va reţine de la distribuţie sumele supuse contestaţiei în condiţiile alin. (6), făcând plata sumelor necontestate".

43. **Autorii obiecţiei de neconstituţionalitate susţin că dispoziţiile legale criticate încalcă prevederile art. 1 alin. (5) privind cerinţele de calitate a legilor, art. 11 privind dreptul internaţional şi dreptul intern, art. 20 referitor la tratatele internaţionale privind drepturile omului, art. 21 privind liberul acces la justiţie, art. 44 privind dreptul de proprietate privată, art. 142 alin. (1) privind rolul Curţii Constituţionale de garant al supremaţiei Constituţiei şi art. 148 alin. (2) privind prioritatea reglementărilor comunitare cu caracter obligatoriu faţă de dispoziţiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare.**

44. Examinând dispoziţiile de lege criticate, Curtea reţine că obiecţia de neconstituţionalitate formulată este neîntemeiată pentru motivele care vor fi arătate în continuare.

45. Cu privire la critica de neconstituţionalitate referitoare la lipsa elaborării unor teze prealabile şi a unui studiu de impact, aşa cum prevăd dispoziţiile art. 27-28 şi art. 30 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 260 din 21 aprilie 2010, Curtea reţine faptul că, în jurisprudenţa sa, s-a mai pronunţat cu privire la critici de neconstituţionalitate raportate la art. 1 alin. (5) din Constituţie prin prisma încălcării Legii nr. 24/2000. Astfel, în privinţa incidenţei normelor de tehnică legislativă în cadrul controlului de constituţionalitate, Curtea a mai arătat că deşi ele „nu au valoare constituţională, (...) prin reglementarea acestora legiuitorul a impus o serie de criterii obligatorii pentru adoptarea oricărui act normativ, a căror respectare este necesară pentru a asigura sistematizarea, unificarea şi coordonarea legislaţiei, precum şi conţinutul şi forma juridică adecvate pentru fiecare act normativ. Astfel, respectarea acestor norme concură la asigurarea unei legislaţii care respectă principiul securităţii raporturilor juridice, având claritatea şi previzibilitatea necesară" (Decizia nr. 26 din 18 ianuarie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 116 din 15 februarie 2012, Decizia nr. 681 din 27 iunie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 477 din 12 iulie 2012, Decizia nr. 447 din 29 noiembrie 2013, publicată în Monitorul Oficial

al României, Partea I, nr. 674 din 1 noiembrie 2013, sau Decizia nr. 448 din 29 octombrie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 5 din 7 ianuarie 2014). De aceea, „nerespectarea normelor de tehnică legislativă determină apariția unor situații de incoerență și instabilitate, contrare principiului securității raporturilor juridice în componenta sa referitoare la claritatea și previzibilitatea legii" (Decizia nr. 26 din 18 ianuarie 2012 și Decizia nr. 448 din 29 octombrie 2013).

46. De altfel, o menționare riguroasă a jurisprudenței sale în această materie se regăsește în Decizia Curții Constituționale nr. 1 din 10 ianuarie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 123 din 19 februarie 2014, prin care Curtea Constituțională și-a motivat soluția de constatare a neconstituționalității Legii privind stabilirea unor măsuri de descentralizare a unor competențe exercitate de unele ministere și organe de specialitate ale administrației publice centrale, precum și a unor măsuri de reformă privind administrația publică folosind și argumentul că nu s-a efectuat studiul de impact prevăzut de art. 5 alin. (1) din Legea-cadru a descentralizării nr. 195/2006, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 453 din 25 mai 2006. Curtea a reținut că o atare manieră de reglementare reliefa o lipsă de corelare cu dispozițiile Legii-cadru nr. 195/2006, ceea ce demonstra neîndeplinirea obligației care revenea Guvernului și Parlamentului în temeiul art. 5 alin. (1) din Legea-cadru nr. 195/2006, respectiv de a adopta legea criticată fără a fi realizate analizele de impact necesare.

47. Dispozițiile legale invocate din Legea nr. 24/2000, în dosarul de față, au următorul cuprins:

- Art. 27: Teze prealabile

„(1) În cazul proiectelor de coduri sau al altor legi complexe, anume determinate, la inițiativa Parlamentului ori a Guvernului se pot constitui la Consiliul Legislativ sau sub coordonarea acestuia comisii de specialitate pentru elaborarea proiectelor respective.

(2) În cazul proiectelor de coduri și al altor legi complexe, care interesează domeniul de activitate al justiției, comisiile de elaborare se instituie de Ministerul Justiției. În componența comisiei constituite se include un reprezentant al Consiliului Legislativ, desemnat de președintele acestuia.

(3) Comisiile de specialitate vor întocmi, pe baza unor studii și documentări științifice, teze prealabile care să reflecte concepția gene-

rală, principiile, noile orientări şi principalele soluţii ale reglementărilor preconizate.

(4) Înainte de definitivarea tezelor, concluziile studiilor, cuprinzând liniile directoare ale concepţiei de ansamblu a viitoarei reglementări, se înaintează, pentru exprimarea punctului de vedere, ministerelor şi celorlalte autorităţi publice interesate";

- Art. 28: Aprobarea tezelor prealabile

„Tezele prealabile, definitivate potrivit prevederilor art. 27, se supun aprobării Guvernului. După aprobarea tezelor de către Guvern comisia de elaborare va proceda la redactarea textului viitorului act normativ";

- Art. 30: Instrumentele de prezentare şi motivare

„(1) Proiectele de acte normative trebuie însoţite de următoarele documente de motivare: (...)

d) studii de impact – în cazul proiectelor de legi de importanţă şi complexitate deosebită şi al proiectelor de legi de aprobare a ordonanţelor emise de Guvern în temeiul unei legi de abilitare şi supuse aprobării Parlamentului".

48. Din analiza coroborată a dispoziţiilor art. 27 alin. (1) şi (2) din Legea nr. 24/2000 se ajunge la concluzia că elaborarea tezelor prealabile nu este obligatorie, dar că la iniţiativa Parlamentului ori a Guvernului se pot constitui la Consiliul Legislativ sau sub coordonarea acestuia comisii de specialitate pentru elaborarea proiectelor respective, iar în cazul proiectelor de coduri şi al altor legi complexe, care interesează domeniul de activitate al justiţiei (care este şi în cazul de faţă), comisiile de elaborare se instituie de Ministerul Justiţiei. În schimb, în cazul proiectelor de legi de importanţă şi complexitate deosebită şi al proiectelor de legi de aprobare a ordonanţelor emise de Guvern în temeiul unei legi de abilitare şi supuse aprobării Parlamentului este necesară elaborarea unor studii de impact care să le însoţească atunci când sunt depuse la Parlament. Aşadar, se observă diferenţa de nuanţă în ceea ce priveşte cele două cerinţe: tezele prealabile pot fi elaborate în cazul unor coduri sau al altor legi complexe, în timp ce studiile de impact sunt necesare în cazul proiectelor de legi de importanţă şi complexitate deosebită. Deşi legea criticată, reglementând sistematic materia insolvenţei, cuprinde 344 de articole, grupate în 5 titluri, nu poate fi calificată drept un cod al insolvenţei, având-se în vedere sfera sa de aplicare, şi nici nu se poate concluziona că prin conţinutul său normativ impunea elaborarea unor teze prealabile în sensul Legii nr. 24/2000.

49. Curtea mai reține că, potrivit expunerii de motive ce însoțește proiectul de lege, a fost creat un grup consultativ de experți format din reprezentanți ai instanțelor judecătorești, Consiliului Superior al Magistraturii, Ministerului Finanțelor Publice, Băncii Naționale a României, Autorității de Supraveghere Financiare, Uniunii Practicienilor în Insolvență din România, Asociației Române a Băncilor și ai mediului universitar juridic. De asemenea, impactul proiectului de lege este prezentat tot în expunerea de motive, dar într-o manieră lapidară, consemnându-se faptul că proiectul va avea un impact macroeconomic și concurențial pozitiv, inclusiv în ceea ce privește mediul de afaceri.

50. Curtea a mai examinat în jurisprudența sa cerința existenței studiului de impact. Astfel, prin Decizia nr. 1.658 din 28 decembrie 2010, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 44 din 18 ianuarie 2011, Curtea, analizând expunerea de motive a legii criticate, a constatat că Guvernul și-a îndeplinit obligația de a motiva impactul socioeconomic al legii criticate, chiar dacă motivarea este succintă și lapidară. În cauza de față, lipsa tezelor prealabile și a unui studiu de impact detaliat se poate explica prin faptul că prezenta lege reprezintă o actualizare a reglementării existente deja în materia insolvenței. În aceste condiții, considerentele Deciziei nr. 1 din 10 ianuarie 2014 nu își găsesc aplicabilitatea în cauza de față, materia analizată fiind diferită.

51. Autorii obiecției de neconstituționalitate mai arată că din cauza complexității legii și a nerespectării procedurilor de tehnică legislativă s-a ajuns la apariția unor norme imprecise și chiar contradictorii, evidențiind existența unei contradicții între alin. (1) și (10) ale art. 42 din lege. Curtea reține însă că alin. (10) al art. 42 se referă la efectele publicării actelor de procedură sau, după caz, a hotărârilor judecătorești în Buletinul procedurilor de insolvență, efecte care pot viza doar părțile citate sau cărora li s-au comunicat acte de procedură prin acest mijloc. În schimb, în privința participanților care își au sediul, domiciliul sau reședința în străinătate, procedura de comunicare se realizează conform Codului de procedură civilă și regulamentelor prevăzute la art. 42 alin. (1) teza a doua din lege, ceea ce demonstrează faptul că alin. (10) al aceluiași articol nu este aplicabil în privința acestora. În consecință, Curtea reține că nu există nicio contradicție între cele două alineate ale art. 42 din lege. De altfel, aceste dispoziții legale trebuie analizate în strânsă legătură și cu cele ale art. 42 alin. (3) și (4) din lege. Potrivit acestora, comunicarea actelor de procedură anterioare deschiderii procedurii și notificarea deschiderii procedurii,

precum și prima citare și comunicarea actelor de procedură către persoanele împotriva cărora se introduce o acțiune se efectuează potrivit Codului de procedură civilă, așadar, potrivit regulii general aplicabile în procesele civile. După deschiderea procedurii, publicarea actelor de procedură în Buletinul procedurilor de insolvență înlocuiește, de la data publicării acestora, citarea, convocarea și notificarea actelor de procedură efectuate individual față de participanții la proces. Mai mult, legea prevede că în cazul persoanelor împotriva cărora se introduce o acțiune după deschiderea procedurii insolvenței, pe lângă citarea și comunicarea actelor de procedură prin Buletinul procedurilor de insolvență se vor efectua și formalitățile de citare/comunicare prevăzute de dreptul comun în materie.

52. O altă critică vizează posibilitatea prevăzută de art. 39 alin. (6) din lege pentru administratorul judiciar/lichidatorul judiciar, ca în scopul și în limitele necesare acoperirii cheltuielilor de procedură și oricând pe parcursul procedurii, în lipsă de lichidități în patrimoniul debitorului, să identifice bunuri valorificabile libere de sarcini, care nu sunt esențiale pentru reorganizare, și să le valorifice de urgență la minim valoarea de lichidare a acestora, stabilită de un evaluator. Autorii obiecției mai critică faptul că legea este imprecisă atunci când folosește expresia „cheltuieli de procedură" și faptul că ea nu stabilește un criteriu de identificare a bunurilor ce urmează a fi vândute, ceea ce ar lăsa loc abuzurilor.

53. Cu privire la aceste aspecte, Curte reține că art. 39 alin. (1) din lege se referă la „cheltuielile aferente procedurii", deci la cheltuieli care au legătură cu procedura, legea instituind un mecanism complex de verificare a operațiunilor efectuate în legătură cu aceste cheltuieli. Acest articol face o enumerare a cheltuielilor, enumerare care nu este exhaustivă. Astfel, aceleași dispoziții ale art. 39 alin. (1) din lege se referă la cheltuielile privind notificarea, convocarea sau comunicarea actelor de procedură efectuate de administratorul și/sau de lichidatorul judiciar, cheltuieli care vor fi suportate din averea debitorului. Legea mai conține, în alte articole, referiri la diverse cheltuieli de procedură. De exemplu, art. 14 se referă la onorariul mandatarului ad-hoc, art. 59 alin. (2) se referă la onorariul administratorului judiciar etc. Așadar, chiar dacă legea nu face o enumerare exhaustivă în articolul criticat a cheltuielilor de procedură, se poate deduce care sunt aceste cheltuieli. Această apreciere poate fi făcută fără dificultate de către administratorul/lichidatorul judiciar, care este practician în insolvență și care are experiența generală sau specifică necesară preluării dosa-

rului și bunei administrări a cauzei (a se vedea și art. 57 din lege). De asemenea, potrivit art. 59 alin. (1), administratorul judiciar va depune lunar un raport cuprinzând justificarea cheltuielilor efectuate cu administrarea procedurii sau a altor cheltuieli efectuate cu administrarea procedurii. Propunerea de valorificare, inclusă în raportul prevăzut la art. 59 alin. (1), care se depune la dosarul cauzei și se publică în extras în Buletinul procedurilor de insolvență, poate fi contestată de orice parte interesată în termen de 3 zile de la publicarea extrasului raportului în Buletinul procedurilor de insolvență. Potrivit art. 45 alin. (1) lit. j) din lege, judecătorul-sindic va soluționa contestațiile debitorului, ale comitetului creditorilor ori ale oricărei persoane interesate împotriva măsurilor luate de administratorul sau de lichidatorul judiciar. Dincolo de aceste mecanisme de control, trebuie să se plece de la premisa că administratorul judiciar este un profesionist și o persoană de bună-credință.

54. Pe de altă parte, raportarea dispozițiilor criticate la jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului prin menționarea Hotărârii din 17 iulie 2003, pronunțată în Cauza *Luordo împotriva Italiei* este însă incompletă. Autorii invocă anumite considerente din hotărâre, potrivit cărora intervenția statului nu trebuie să fie excesivă față de scopul urmărit și nu trebuie să rupă echilibrul dintre interesul general și cel particular, susținând că aceleași considerente sunt aplicabile și în cazul de față. Însă, potrivit aceleiași hotărâri, limitarea dreptului de proprietate a unei persoane nu este criticabilă în sine, având în vedere că statele dispun de o largă marjă de apreciere, potrivit art. 1 paragraful 2 din Primul Protocol adițional la Convenție pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale. Problemele intervin atunci când o astfel de limitare implică riscul de a impune unei persoane o sarcină excesivă în legătură cu dreptul de a dispune de bunurile sale, în special în lumina unei proceduri excesiv de lungi. În speță, procedura durase 14 ani și 8 luni (a se vedea paragraful 70 al hotărârii). Or, în cazul legii analizate pe baza dispozițiilor constituționale invocate, raportul de proporționalitate apare ca fiind păstrat.

55. În legătură cu dispozițiile art. 39 alin. (6) din lege, autorii obiecției arată că atât timp cât legea nu prevede că accesul la Buletinul procedurilor de insolvență (cel puțin în formă electronică) este liber, există obligativitatea, potrivit Hotărârii Guvernului nr. 124/2007, publicată în Monitorul Oficial a României, Partea I, nr. 107 din 13 februarie 2007, să achite o taxă Oficiului Național al Registrului Comerțului. Astfel, în lipsa efectuării plății taxei respective, persoana

interesată nu va putea lua cunoștință de conținutul Buletinului procedurilor de insolvență și nu își va putea valorifica dreptul de acces liber la justiție, care, în acest fel, devine iluzoriu.

56. Analizându-se dispozițiile art. 42 alin. (1) din lege, precum și pe cele ale Hotărârii Guvernului nr. 124/2007, reiese că partea interesată ar urmă să plătească o taxă pentru a avea acces la Buletinul procedurilor de insolvență. De asemenea, din interpretarea acestor dispoziții legale reiese că respectiva cotă de 10% percepută pentru acoperirea cheltuielilor de publicare în Buletinul procedurilor de insolvență nu reprezintă taxa efectivă de acces, ele trebuind să plătească o altă taxă distinctă, pentru a putea avea acces efectiv la acest buletin.

57. Chestiunea plății unei taxe pentru a avea acces la Buletinul procedurilor de insolvență, prin raportare la dispozițiile art. 21 din Constituție, a mai fost analizată de Curtea Constituțională atunci când s-a pronunțat cu privire la constituționalitatea dispozițiilor art. 7 alin. (1)-(3) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 359 din 21 aprilie 2006; în acest sens, cu titlu exemplificativ, Curtea reține Decizia nr. 367 din 17 martie 2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 260 din 21 aprilie 2009, ale cărei considerente își păstrează valabilitatea *mutatis mutandis* și în cauza de față. Astfel, în privința acestor critici, Curtea a reținut că accesul la justiție și exercitarea dreptului la apărare nu sunt drepturi absolute, legiuitorul putând să prevadă anumite condiționări în vederea unei bune administrări a justiției, condiționări ce pot îmbrăca și forma unor obligații de ordin financiar. În mod evident, aceste condiționări trebuie să își găsească o justificare rezonabilă și proporțională cu obiectivul propus și să nu ducă la imposibilitatea de exercitare efectivă a drepturilor fundamentale mai sus menționate.

58. Curtea a constatat că citarea și comunicarea actelor prin intermediul Buletinului procedurilor de insolvență își găsesc justificarea în însuși specificul acestei proceduri și au drept scop asigurarea desfășurării cu celeritate a acesteia. Obligațiile corelative ce decurg pentru părți în acest caz nu pot fi privite ca aducând o restrângere a dreptului de proprietate ori a dreptului la apărare, atât timp cât părțile au posibilitatea, pe de o parte, să participe la termenele fixate de judecătorul-sindic și să consulte dosarul în vederea cunoașterii tuturor actelor de procedură depuse la acesta, iar, pe de altă parte, au posibilitatea de a solicita în cadrul cheltuielilor de judecată toate sumele avansate în vederea realizării drepturilor lor pe calea acestei proceduri,

invocând în acest sens dispozițiile Codului de procedură civilă privind cheltuielile de judecată.

59. Aceleași considerente sunt valabile și în privința criticilor care au ca obiect art. 42 alin. (1) și (10), art. 43 alin. (2), art. 48 alin. (1) și (8), art. 51 alin. (6), art. 57 alin. (6), art. 59 alin. (6), art. 62 alin. (2), art. 111 alin. (2) și art. 160 alin. (5) din lege, prin raportare la art. 21 din Constituție.

60. În ceea ce privește criticile referitoare la dispozițiile legale menționate în paragraful precedent, dar prin raportare la prevederile art. 148 alin. (2) din Constituție, Curtea reține că acestea nu au incidență în cauză. Aceste dispoziții prevăd că, în urma aderării, prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare. Or, de principiu, aplicarea cu prioritate a dreptului Uniunii Europene se face de către instanțele judecătorești.

61. Pe de altă parte, este adevărat că prin Decizia nr. 668 din 18 mai 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 487 din 8 iulie 2011, și prin Decizia nr. 921 din 7 iulie 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 673 din 21 septembrie 2011, Curtea Constituțională a stabilit că este posibilă folosirea unei norme de drept european în cadrul controlului de constituționalitate ca normă interpusă celei de referință, numai în ipoteza întrunirii, în temeiul art. 148 alin. (2) și (4) din Constituție, a două condiții cumulative: „pe de o parte, această normă să fie suficient de clară, precisă și neechivocă prin ea însăși sau înțelesul acesteia să fi fost stabilit în mod clar, precis și neechivoc de Curtea de Justiție a Uniunii Europene și, pe de altă parte, norma trebuie să se circumscrie unui anumit nivel de relevanță constituțională, astfel încât conținutul său normativ să susțină posibila încălcare de către legea națională a Constituției – unica normă directă de referință în cadrul controlului de constituționalitate". Or, în cazul de față, Curtea reține că nu este îndeplinită nici măcar precondiția aplicabilității Regulamentului nr. 1.393/2007, prin raportare la natura criticilor de neconstituționalitate formulate, ceea ce determină inaplicabilitatea art. 148 alin. (2) din Constituție. Astfel, art. 1 din regulament prevede că acesta se aplică în materie civilă sau comercială în cazul în care un act judiciar sau extrajudiciar trebuie să fie transmis dintr-un stat membru în altul pentru a fi notificat sau comunicat, fără a stabili o listă a acestor acte,

ceea ce înseamnă că regulamentul lasă la latitudinea statelor membre stabilirea în concret a actelor ce trebuie comunicate.

62. În ceea ce privește critica referitoare la instituirea unei discriminări între participanții la procedură cu domiciliul/sediul în România și cei din alte state ale Uniunii Europene, Curtea reține faptul că și aceasta este neîntemeiată. Astfel, legiuitorul a stabilit ca anumite acte de procedură, cum ar fi comunicarea citațiilor, a convocărilor și a notificărilor către participanții al căror sediu, domiciliu sau a căror reședință se află în străinătate, să se facă potrivit dispozițiilor Codului de procedură civilă coroborate cu prevederile Regulamentului (CE) nr. 1.346/2000 al Consiliului din 29 mai 2000 privind procedurile de insolvență, cu modificările și completările ulterioare, și ale Regulamentului (CE) nr. 1.393/2007. Soluția propusă de legiuitor a fost aleasă tocmai pentru a se asigura egalitatea între participanții aflați în situații diferite.

63. Referitor la faptul că, în ceea ce privește celelalte acte de procedură, legea stabilește termene raportate la publicarea în Buletinul procedurilor de insolvență, ceea ce ar conduce, în viziunea autorilor obiecției, la lipsirea de conținut a liberului acces la justiție, Curtea reține faptul că participanții la procedură au posibilitatea ca, în cazurile specifice menționate de lege, să ia cunoștință de operațiunile respective chiar prin intermediul Buletinului procedurilor de insolvență ce urmează a fi publicat în formă electronică.

64. În ceea ce privește criticile de neconstituționalitate ale art. 75 alin. (4) din lege, Curtea reține faptul că legiuitorul a consfințit dreptul titularului unei creanțe curente, certe, lichide și exigibile ce a fost recunoscută de către administratorul judiciar sau de către judecătorul-sindic potrivit alin. (3) al aceluiași articol (creanțe asupra debitorului născute după deschiderea procedurii) și al cărei cuantum depășește valoarea-prag (pct. 72 al art. 5 din lege prevede că acesta este de minimum 40.000 lei) de a solicita pe parcursul duratei perioadei de observație deschiderea procedurii de faliment a debitorului dacă aceste creanțe nu sunt achitate în termen de 60 de zile de la data luării măsurii de către administratorul judiciar sau a hotărârii instanței de judecată.

65. Nici această critică nu poate fi reținută. Legiuitorul a dorit acordarea unei șanse debitorilor de redresare eficientă și efectivă a afacerii, permițând încheierea de contracte care să ducă la o atare finalitate. Pentru a stimula eventualii creditori să participe la salvarea

debitorilor, legiuitorul a instituit posibilitatea pentru acești creditori, ca o măsură de siguranță pentru ei, de a cere în termen de 60 de zile de la data luării măsurii de către administratorul judiciar sau a hotărârii instanței de judecată deschiderea procedurii falimentului. Mai mult decât atât, cererea creditorului menționat este supusă aprobării judecătorului-sindic, în condițiile art. 143 alin. (2) și (3) din lege. Așadar, deschiderea procedurii de faliment nu intervine doar la cererea creditorului.

66. Referitor la critica art. 77 alin. (4) din lege, Curtea reține că legiuitorul a avut în vedere asigurarea echilibrului între drepturile persoanelor cu interese contrare. De altfel, în acest sens și Legea nr. 85/2006 prevede la art. 38 că niciun furnizor de servicii – electricitate, gaze naturale, apă, servicii telefonice sau altele asemenea – nu are dreptul, în perioada de observație și în perioada de reorganizare, să schimbe, să refuze ori să întrerupă temporar un astfel de serviciu către debitor sau către averea debitorului, în cazul în care acesta are calitatea de consumator captiv, potrivit legii. În același timp, se mai prevede la art. 104 din Legea nr. 85/2006 că, prin excepție de la dispozițiile art. 38, judecătorul-sindic poate, la cererea furnizorului, să dispună ca debitorul să depună o cauțiune la o bancă, drept condiție pentru îndatorirea furnizorului de a-i presta serviciile sale în timpul desfășurării procedurii prevăzute în prezenta secțiune. O astfel de cauțiune nu poate depăși 30% din costul serviciilor prestate debitorului și neachitate ulterior deschiderii procedurii.

67. Așadar, cu ocazia adoptării legii analizate, legiuitorul a optat pentru o altă modalitate de păstrare a echilibrului între interesele părților. Această măsură are în vedere atât protecția intereselor debitorului, cât și pe cele ale creditorului – furnizor de servicii, precum și celeritatea desfășurării procedurii. Așadar, se urmărește, așa cum se arată și în expunerea de motive a legii, eficientizarea procedurii care să conducă la reducerea duratei procedurii și la creșterea gradului de recuperare a creanțelor. Astfel, Curtea reține că o atare soluție legislativă ține seama și de situația în care creditorul, ca urmare a neîncasării sumelor restante, ajunge să se găsească, la rândul său, într-o situație economică dificilă, cu consecințe grave în privința bunei desfășurări a activității sale. De altfel, alin. (5) al art. 77 din lege prevede că furnizarea serviciului va fi reluată în condițiile achitării creanțelor născute după data deschiderii procedurii insolvenței.

✍ COMENTARIU

În analiza efectuată, Curtea Constituțională a apreciat că legea criticată este constituțională, astfel că a respins obiecția de neconstituționalitate invocată. A stabilit Curtea că legea criticată, deși reglementează sistematic materia insolvenței, nu poate fi calificată drept un cod al insolvenței, avându-se în vedere sfera sa de aplicare, iar prin conținutul său normativ nu impunea elaborarea unor teze prealabile în sensul Legii nr. 24/2000, cu atât mai mult cu cât prezenta lege reprezintă o actualizare a reglementării existente deja în materia insolvenței.

Trebuie observat faptul că, în materia comunicării actelor de procedură, Curtea își menține practica deja consacrată, în sensul că această modalitate de comunicare a actelor în procedură, prin intermediul BPI, nu aduce atingere liberului acces la justiție al cetățeanului, dar nici nu îi încalcă dreptul la apărare. De altfel, nici chiar instituirea unor taxe pentru accesarea BPI nu este apreciată ca o condiționare a accesului liber la justiție, întrucât Curtea a reținut că accesul la justiție și exercitarea dreptului la apărare nu sunt drepturi absolute, legiuitorul putând să prevadă anumite condiționări în vederea unei bune administrări a justiției, condiționări ce pot îmbrăca și forma unor obligații de ordin financiar.

Cât privește celelalte acte de procedură, se poate observa că s-a stabilit că legea impune termene raportate la publicarea în BPI, ceea ce ar conduce, în viziunea autorilor obiecției, la lipsirea de conținut a liberului acces la justiție, însă Curtea reține faptul că participanții la procedură au posibilitatea ca, în cazurile specifice menționate de lege, să ia cunoștință de operațiunile respective chiar prin intermediul BPI ce urmează a fi publicat în formă electronică.

Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă
– decizia nr. 570 din 13 februarie 2013 –

Asupra conflictului negativ de față;

Prin cererea înregistrată pe rolul Tribunalului București, secția a VII-a civilă, sub nr. 54580/3/2011, creditoarea Direcția Generală a Finanțelor Publice Galați a solicitat deschiderea procedurii insolvenței

față de debitoarea SC P. SRL, în temeiul Legii nr. 85/2006, pentru o creanță certă, lichidă și exigibilă, în sumă totală de 136.806 lei.

Prin sentința civilă nr. 10282 din 12 octombrie 2012, Tribunalul București, Secția a VII-a civilă, a admis excepția de necompetență teritorială invocată din oficiu de instanță și, în consecință, a declinat competența teritorială de judecare a cauzei în favoarea Tribunalului Galați.

Pentru a pronunța astfel, Tribunalul București a reținut că, potrivit relațiilor emise de Oficiul Național al Registrului Comerțului, societatea debitoare SC P. SRL are sediul în Galați, astfel că în raport de dispozițiile art. 16 C. pr. civ. (din 1865, n.a.) coroborate cu art. 6 din Legea nr. 85/2006, competența de soluționare îi revine Tribunalului Galați.

Cauza a fost înregistrată pe rolul Tribunalului Galați, secția a II-a civilă.

Prin sentința civilă nr. 1882 din 10 decembrie 2012, Tribunalul Galați, secția a II-a civilă, a admis excepția necompetenței sale teritoriale, invocată din oficiu. A declinat competența teritorială de soluționare a cererii în favoarea Tribunalului București. A constatat ivit conflictul negativ de competență și a dispus înaintarea dosarului la Înalta Curte de Casație și Justiție în vederea judecării conflictului de competență.

Pentru a pronunța astfel, Tribunalul Galați a reținut că, potrivit fișei de furnizare informații emisă de ORC Galați la data de 30 august 2012 (fila 35 dosar), rezultă că firma este radiată din 28 martie 2011, datorită faptului că și-a schimbat sediul social în alt județ, iar cererea de înregistrare a mențiunii privind schimbarea sediului social din Galați în București a fost admisă prin rezoluția din 28 martie 2011 a Directorului ORC Galați.

S-a constatat că, și la data de 22 iulie 2011, când cererea de deschidere a procedurii a fost înregistrată pe rolul Tribunalului București, sediul societății SC P. SRL era deja schimbat în București, astfel că, în conformitate cu art. 16 C. pr. civ. (din 1865, n.a.), ce reglementează o competență teritorială exclusivă a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul principal al debitorului, competența de soluționare a cererii de deschidere a procedurii îi revine Tribunalului București, secția a VII-a comercială, instanță în a cărei rază de competență se află actualul sediu al debitorului.

Înalta Curte, constatând existența unui conflict negativ de competență între cele două instanțe, care se declară deopotrivă necom-

petente de a judeca aceeași pricină, în temeiul dispozițiilor art. 22 alin. (3) C. pr. civ. (din 1865, n.a.), va pronunța regulatorul de competență, stabilind în favoarea Tribunalului București competența teritorială de soluționare a cauzei, pentru următoarele considerente:

Potrivit dispozițiilor art. 6 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, toate procedurile prevăzute de prezenta lege, cu excepția recursului prevăzut la art. 8, sunt exercitate de un judecător-sindic și sunt de competența tribunalului în a cărui rază își are sediul debitorul, astfel cum figurează acesta în registrul comerțului.

În speță, pentru determinarea tribunalului competent teritorial, conform textului menționat, prezintă relevanță sediul pe care debitoarea îl avea înscris în registrul comerțului la momentul înregistrării cererii de deschidere a procedurii insolvenței acesteia.

Din înscrisurile de la dosar, respectiv adresa din 28 noiembrie 2012 emisă de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Galați, rezultă că debitoarea a fost radiată la data de 28 martie 2011 din evidențele Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul Galați, ca urmare a schimbării sediului din județul Galați în București.

Prin urmare, având în vedere prevederile art. 6 din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, competența de soluționare a cauzei îi revine Tribunalului Galați, întrucât la data de 22 iulie 2011, data sesizării instanței de judecată cu cererea introductivă, sediul debitoarei SC P. SRL se afla în raza municipiului București.

✍ COMENTARIU

Prezenta speță soluționată de către Înalta Curte de Casație și Justiție cu prilejul conflictului de competență intervenit prezintă relevanță juridică și în condițiile noii Legi, cu deosebirea că modificarea operată prin dispozițiile art. 41 din Lege va înlătura, pe de-o parte, practica neunitară a instanțelor de judecată, iar, pe de altă parte, tendința debitorilor de rea-credință de a-și alege „instanțe prietenoase".

Astfel, în condițiile Legii [art. 41 alin. (1)], esențial pentru determinarea instanței competente teritorial să soluționeze o cerere de deschidere a procedurii de insolvență a debitorului este tribunalul, respectiv tribunalul specializat unde debitorul își are sediul social sau profesional cel puțin 6 luni anterior datei de sesizare a instanței, sediul fiind cel cu care acesta figurează înscris în registrele speciale. Legiui-

torul a stabilit, de altfel, că orice modificare intervenită în intervalul de 6 luni anterior datei formulării cererii de deschidere a procedurii nu este relevantă pentru stabilirea competenței instanței la soluționarea cererii formulate.

Curtea de Apel Timişoara, Secția comercială
– decizia nr. 550 R din 14 mai 2007 –

Prin sentința civilă nr. 630 din 5 martie 2007, pronunțată în dosarul nr. 3738/2005, Tribunalul Arad a admis cererea administratorului judiciar SC E. SRL și, în conformitate cu art. 107 par. A lit. b) și c) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței, a dispus începerea procedurii falimentului debitoarei SC G. SA, iar în temeiul alin. (2) al aceluiași articol a desemnat în calitate de lichidator judiciar pe fostul administrator judiciar pentru a îndeplini atribuțiile prevăzute de art. 25, dispunând, totodată, dizolvarea societății debitoare și ridicarea dreptului de administrare. Judecătorul-sindic a fixat termenul maxim de predare a gestiunii către lichidatorul judiciar, împreună cu lista actelor și operațiunilor efectuate după deschiderea procedurii la 10 zile de la comunicarea hotărârii judecătorești, aprobând și plata retribuției administratorului judiciar pentru perioada 17 octombrie 2005-5 martie 2007 în cuantum de 500 lei lunar, plus TVA, precum și a cheltuielilor privind procedura în sumă totală de 597,55 lei, sume ce urmau să se achite în conformitate cu dispozițiile art. 4 alin. (4) din Legea nr. 85/2006, respectiv din contul unic de lichidare.

Împotriva acestei sentințe a formulat recurs creditoarea DGFP, solicitând modificarea hotărârii atacate în sensul respingerii propunerii administratorului judiciar de aprobare a onorariului în cuantum de 500 lei lunar, plus TVA, ca fiind prematur formulată raportat la dispozițiile art. 7 alin. (5) din Ordinul MFP nr. 1186 din 11 iulie 2006 privind deschiderea procedurii de reorganizare judiciară și faliment de către organele fiscale competente și propunerile de numire a lichidatorilor, astfel cum acest ordin a fost modificat prin Ordinul MFP nr. 1342 din 11 august 2006. În aceste condiții, recurenta consideră că aprobarea onorariului solicitat de administratorul judiciar sau a oricărei alte sume cu acest titlu este prematură, având în vedere faptul că aceasta se află în imposibilitatea stabilirii valorii totale din creanța fiscală care urmează să fie stinsă prin aplicarea prevederilor Legii nr. 85/2006 și că până în prezent ea nu a încasat vreo sumă din averea debitoarei, prin

acţiunile administratorului judiciar nefiind stinsă nicio parte din creanţa cu care s-a înscris în tabelul de creanţe.

Prin decizia civilă nr. 550/R din 14 mai 2007, pronunţată în dosarul nr. 764/59/2007, Curtea de Apel Timişoara a respins ca nefondat recursul declarat de creditoarea DGFP împotriva sentinţei civile nr. 630 din 5 martie 2007, pronunţată de Tribunalul Arad în dosarul nr. 3738/2005.

Pentru a hotărî astfel, Curtea a reţinut că modalitatea în care judecătorul-sindic a stabilit cuantumul onorariului, cât şi momentul realizării acestei operaţiuni, sunt legale în condiţiile în care, potrivit dispoziţiilor aplicabile în speţă, cuantumul pe care îl poate primi practicianul în insolvenţă desemnat să administreze această procedură este stabilit de texte legale, în mod generic şi orientativ, neexistând prevederi clare şi imperative în acest sens. De asemenea, dispoziţiile Legii nr. 85/2006 permit judecătorului-sindic să stabilească remuneraţia acestuia.

Astfel, art. 11 din Hotărârea nr. 1 din 15 decembrie 2006 privind aprobarea Regulamentului de organizare şi funcţionare al Uniunii Naţionale a Practicienilor în Insolvenţă din România emis de UNPIR, art. 10 din Legea nr. 85/2006, art. 37 din O.U.G. nr. 86/2006 privind organizarea activităţii practicienilor în insolvenţă, consacră dreptul practicienilor de a fi remuneraţi pentru activitatea desfăşurată, precizând cu titlu de exemplu unele dintre criteriile în funcţie de care se stabileşte această sumă. Potrivit dispoziţiilor Legii nr. 85/2006, judecătorul-sindic stabileşte onorariul provizoriu (art. 10), iar comitetul creditorilor, conform art. 17 alin. (1) lit. b), are ca atribuţie să negocieze cu administratorul judiciar sau cu lichidatorul care doreşte să fie desemnat de către creditori în dosar condiţiile numirii şi să recomande adunării creditorilor astfel de numiri. De asemenea, art. 19 mai stabileşte în alin. (2) că, la recomandarea comitetului creditorilor, în cadrul primei şedinţe a adunării creditorilor sau ulterior, creditorii care deţin cel puţin 50% din valoarea totală a creanţelor pot decide desemnarea unui administrator judiciar/lichidator, stabilindu-i şi remuneraţia. În cazul în care remuneraţia se va achita din fondul constituit conform prevederilor art. 4, aceasta va fi stabilită de către judecătorul-sindic, pe baza criteriilor stabilite prin legea privind profesia de practician în insolvenţă. Creditorii pot decide să confirme administratorul judiciar sau lichidatorul desemnat provizoriu de către judecătorul-sindic.

Pe de altă parte, alin. (3) al art. 19 arată care sunt considerentele pentru care decizia luată în baza alin. (2) poate fi contestată de către creditori, respectiv faptul că aceștia pot contesta hotărârea pe motive de nelegalitate în termen de 3 zile la judecătorul-sindic care va soluționa, de urgență și deodată, toate contestațiile printr-o încheiere prin care va desemna administratorul judiciar/lichidatorul propus de creditori sau, după caz, va solicita adunării creditorilor desemnarea unui alt administrator judiciar/lichidator.

În cazul desemnării lichidatorului, cu referire în cauză la dispozițiile art. 107 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 85/2006, prevederile mai sus enunțate sunt pe deplin aplicabile, această mențiune fiind făcută, de altfel, atât în cuprinsul articolului menționat, cât și în dispozițiile art. 24 din același act normativ, motiv pentru care susținerea recurentei în sensul că judecătorul-sindic ar fi trebuit să respingă propunerea administratorului judiciar de aprobare a onorariului ca prematur formulată nu este fondată pe niciun temei legal. Din contră, textele legale îl obligă pe judecătorul-sindic să se pronunțe asupra cuantumului onorariului administratorului judiciar, cu atât mai mult cu cât acestuia îi încetează calitatea deținută anterior. Faptul că același practician este desemnat și ca lichidator în procedură nu este o regulă, astfel că, pentru activitatea desfășurată până la momentul intrării în faliment, el trebuie remunerat, din înscrisurile cauzei nerezultând nici faptul că practicianul ar fi negociat vreun alt onorariu cu comitetul/adunarea creditorilor.

În esență, recurenta consideră că aprobarea onorariului solicitat de administratorul judiciar sau a oricărei alte sume cu acest titlu ar fi prematură având în vedere faptul că se află în imposibilitatea stabilirii valorii totale din creanța fiscală care urmează să fie stinsă prin aplicarea prevederilor Legii nr. 85/2006 și că, până la momentul formulării recursului, nu a încasat vreo sumă din averea debitoarei, prin acțiunile administratorului judiciar nefiind stinsă nicio parte din creanța declarată, susținerile sale fiind întemeiate pe dispozițiile art. 7 din Ordinul MFP nr. 1186 din 11 iulie 2006 privind deschiderea procedurii de reorganizare judiciară și faliment de către organele fiscale competente și propunerile de numire a lichidatorilor, text care prevede următoarele:

Organele fiscale nu vor accepta ca în cadrul procedurii insolvenței onorariul lunar al administratorului sau al lichidatorului să fie mai mare de 2.000 lei pe lună. Acordarea onorariului lunar este condiționată de desfășurarea unor activități în respectivul dosar de

lichidare, activități reflectate în raportul prevăzut la art. 21 din Legea nr. 85/2006.

Organele fiscale nu vor accepta ca în cadrul procedurii insolvenței onorariul de succes al administratorului sau al lichidatorului să fie mai mare de 7% din sumele obținute prin valorificarea bunurilor, exclusiv TVA. Onorariul de succes urmează a fi stabilit astfel:

a) 7% din sumele obținute prin valorificarea bunurilor, exclusiv TVA, în situația în care creanța fiscală este acoperită în integralitate, într-un termen de 12 luni de la data deschiderii procedurii; b) 6% din sumele obținute prin valorificarea bunurilor, exclusiv TVA, în situația în care creanța fiscală este acoperită într-un procent mai mare de 80% inclusiv, în termen de 18 luni de la deschiderea procedurii; c) 5% din sumele obținute prin valorificarea bunurilor, exclusiv TVA, în situația în care creanța fiscală este acoperită într-un procent mai mare de 50% inclusiv, în termen de 24 de luni de la deschiderea procedurii. Organele fiscale nu vor accepta să fie acordat onorariul de succes în situația în care creanța fiscală se recuperează într-un procent mai mic de 50%. Organele fiscale nu vor accepta ca valoarea onorariului să fie mai mare decât valoarea creanței fiscale stinse prin aplicarea prevederilor Legii nr. 85/2006.

Deși pentru organele fiscale aceste dispoziții au caracter de obligativitate, ordinul fiind un act normativ cu caracter inferior dispozițiilor cuprinse în Legea nr. 85/2006, judecătorul-sindic și ceilalți participanți la procedură nu pot fi ținuți de prevederile acestuia, decât dacă adunarea/comitetul creditorilor sunt de acord cu limitele impuse prin acesta, iar practicianul în insolvență acceptă să-și desfășoare activitatea în aceste condiții.

În altă ordine de idei, având în vedere că dispozițiile aceluiași ordin modifică în sens restrictiv prevederile Legii insolvenței, acestea nu pot fi impuse peste sau în contra măsurilor adoptate conform prevederilor unei legi. Ca urmare, critica adusă de creditorul fiscal sentinței recurate întemeiată pe dispozițiile acestui ordin nu pot face ca, față de dispozițiile Codului de procedură civilă referitoare la modificarea ori casarea unei hotărâri, recursul de față să fie admis.

În legătură cu stabilirea onorariului administratorului judiciar, recurenta a mai arătat că nici practicianul și nici instanța nu au respectat prevederile art. 4 din Legea nr. 85/2006, care îi dau posibilitatea administratorului judiciar de a elabora un buget previzionat pentru a se putea determina mai ușor valoarea creanței totale care urmează să fie stinsă prin procedura insolvenței, stabilirea onorariului acestuia fiind o

prerogativă exclusivă a creditorilor, și nu a judecătorului-sindic, conform art. 11 lit. d) din actul normativ menționat.

Ceea ce omite însă creditoarea este faptul că art. 19 alin. (2) din același act normativ arată că, în cazul în care remunerația lichidatorului se achită din fondul special, aceasta este aprobată tot de judecătorul-sindic, art. 11 lit. d) statuând că judecătorul-sindic confirmă atât lichidatorul, ca persoană, cât și onorariul stabilit de adunarea creditorilor. Cum însă dispozițiile art. 19 alin. (2) prevăd o situație derogatorie, acestea sunt prevederile aplicabile în speță, ele fiind susținute și de dispozițiile art. 107 alin. (2) lit. c), care stabilesc că prin hotărârea prin care se decide intrarea în faliment, judecătorul-sindic va pronunța dizolvarea societății debitoare și va dispune, în cazul procedurii simplificate, confirmarea în calitate de lichidator al administratorului judiciar desemnat potrivit art. 19 alin. (2) sau art. 34, după caz.

✍ COMENTARIU

Stabilirea onorariului practicianului în insolvență prezintă relevanță juridică și în condițiile noii Legi, întrucât criteriile de stabilire, persoana îndrituită și modalitatea de plată a acestuia este identică.

Prin urmare, la data desemnării sale, judecătorul-sindic, prin hotărârea de numire, îi va stabili și onorariul, urmând ca după definitivarea sa să se confirme sau nu onorariul stabilit. Cert este însă că onorariul stabilit pe seama practicianului în insolvență va ține seama de criteriile prevăzute în art. 38 din O.U.G. nr. 86/2006, eventuale alte acte administrative, adoptate de diverse instituții ale statului, nefiind în măsură să impună alte criterii de determinare a acestor onorarii. Dacă însă adunarea creditorilor acceptă astfel de criterii, precum cele amintite în speța analizată, onorariul practicianului va fi stabilit ținând cont de aceste criterii.

Legiuitorul român însă a reglementat pentru prima dată modalitatea în care practicianul în insolvență se poate retrage din procedură, nefiind obligat să accepte orice sumă cu titlu de onorariu, soluția fiind oferită de prevederile art. 57 alin. (14) din Lege. Astfel, potrivit dispozițiilor enunțate anterior, dacă practicianul în insolvență nu reușește negocierea onorariului său cu creditorii, în cadrul adunării, administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar, după caz, renunță la desemnarea sa, iar judecătorul-sindic desemnează provizoriu un alt practician în insolvență.

Curtea de Apel Târgu-Mureş, Secţia comercială, de contencios administrativ şi fiscal
– decizia nr. 1.010/R din 24 mai 2011 –

Prin sentinţa nr. 4005 din 30 noiembrie 2010 a Tribunalului Harghita s-a respins contestaţia formulată de creditoarea SC U. SRL, împotriva Hotărârii Adunării Creditorilor din 19 octombrie 2010 şi, de asemenea, s-a respins ca inadmisibilă contestaţia debitoarei SC U.T. SRL, formulată împotriva aceleiaşi hotărâri.

În considerentele hotărârii atacate s-a reţinut inadmisibilitatea contestaţiei debitoarei SC U.T. SRL, în raport de dispoziţiile art. 14 alin. (7) din Legea nr. 85/2006, potrivit cărora debitorii nu sunt cuprinşi în categoria celor îndreptăţiţi să solicite judecătorului-sindic desfiinţarea hotărârilor adunării creditorilor.

Referitor la cealaltă contestaţie, formulată de SC U. SRL, s-au reţinut următoarele:

Cu ocazia adunării creditorilor, şi-au exprimat opinia în scris sau prin prezenţă, creditori ce deţin 60,14% din valoarea totală a creanţelor înscrise în tabelul definitiv consolidat, fiind, aşadar, îndeplinită condiţia impusă de art. 15 alin. (1) din Legea nr. 85/2006.

S-a mai arătat că, deoarece în convocator s-a menţionat că lipsa unui răspuns echivalează cu un acord tacit, se consideră că restul creditorilor ale căror creanţe însumează 39,86%, din total şi-au însuşit propunerile lichidatorului judiciar. De altfel, în sens pozitiv au votat creditorii B.G.S.G., Primăria Băile Tuşnad şi A.V.A.S. Bucureşti.

Referitor la evaluarea făcută unuia din bunurile ce urmau a fi valorificate prin licitaţie, s-a arătat că valoarea acestuia a fost determinată în mod corespunzător prin expertiză de către un evaluator autorizat.

Împotriva acestei sentinţe a declarat recurs, în termenul legal, SC U.T. SRL, criticând hotărârea atacată ca nelegală, susţinând, în esenţă, că evaluarea imobilelor nu a fost făcută în mod corespunzător, pentru că preţurile de vânzare stabilite sunt neserioase şi, de asemenea, că prevederile art. 14 ale Legii nr. 85/2006 nu interzic debitorului posibilitatea de a contesta Hotărârea Adunării Generale a Creditorilor, cu atât mai mult cu cât contestaţia este şi în interesul creditorilor.

A declarat, de asemenea, recurs creditoarea SC U. SRL, invocând aceleaşi motive referitoare la neseriozitatea preţurilor, rezultate în urma evaluării şi, de asemenea, că în mod eronat s-a reţinut că

majoritatea creditorilor au fost de acord cu ordinea de zi, cu privire la acest aspect fiind făcute referiri la încălcarea dispozițiilor art. 14 din Legea nr. 85/2006, cu ocazia dezbaterilor cauzei.

Prin concluziile scrise, lichidatorul judiciar al debitoarei a invocat excepția lipsei calității de reprezentant al numitului B.L., pentru societatea debitoare, întrucât acesta nu poate reprezenta societatea, ca urmare a deschiderii procedurii insolvenței față de aceasta, iar cu privire la fond, a solicitat respingerea celuilalt recurs ca nefondat, întrucât recursul în cauză nu poate viza motive de nelegalitate a hotărârii atacate și că criticile aduse de recurenta SC U. SRL raportului de evaluare sunt niște aprecieri nesusținute de probe.

Instanța a invocat, din oficiu, la termenul de judecată din 10 mai 2011, excepția lipsei calității procesuale active a debitoarei SC U.T. SRL, de a ataca hotărârea adunării generale și, de asemenea, aceeași excepție cu privire la creditoarea SC U. SRL, ambele întemeiate pe dispozițiile art. 14 din Legea nr. 85/2006.

Examinând hotărârea atacată, prin prisma acestor considerente, precum și din oficiu, potrivit art. 304^1 C. pr. civ. (din 1865, n.a.), Curtea a constatat următoarele:

Având în vedere și prevederile dispozițiilor art. 137 alin. (1) C. pr. civ. (din 1865, n.a.), dată fiind ordinea în care instanța se va pronunța asupra excepțiilor invocate și care fac de prisos, în totul sau în parte, cercetarea în fond a pricinii, Curtea a constat următoarele:

Având în vedere dispozițiile art. 14 alin. (7) din Legea nr. 85/2006, care conferă doar pentru două categorii de creditori dreptul de a ataca hotărârea adunării creditorilor, este cert că ipoteza legală limitează sfera persoanelor care ar putea formula cerere pentru desființarea unor asemenea hotărâri, cu excluderea, așadar, a debitoarei, motiv pentru care excepția lipsei calității procesuale active a acesteia urmează a fi admisă, și, pe cale de consecință, potrivit art. 312 alin. (1) teza a II-a C. pr. civ. (din 1865, n.a.), recursul promovat de debitoarea SC U.T. SRL va fi respins.

În aceste condiții, Curtea a omis să cerceteze excepția lipsei dovezii calității de reprezentant a lui B.L., pentru debitoare, ca urmare a admiterii excepției lipsei calității procesuale active a acestei părți.

Referitor la excepția lipsei calității procesuale active a creditoarei SC U. SRL, față de lămuririle aduse de lichidatorul judiciar în ședința publică din 10 mai 2011, precum că creditoarea SC U. SRL a votat împotriva măsurilor propuse prin ordinea de zi și a făcut să se consemneze această poziție a sa în procesul-verbal al adunării (după cum

rezultă şi din confirmarea lichidatorului judiciar, în cadrul dezbaterilor din 10 mai 2011, referitor la acest aspect), rezultă că recurenta creditoare se încadrează în prima categorie, prevăzută de art. 14 alin. (7) din Legea nr. 85/2006, cuprinzând persoanele îndreptăţite să solicite desfiinţarea Hotărârii Adunării Creditorilor, astfel încât această excepţie se impune a fi respinsă pentru considerentele mai sus expuse.

În ceea ce priveşte fondul cauzei, în procesul-verbal al adunării creditorilor din data de 19 octombrie 2010, se arată că la adunarea creditorilor au fost prezenţi SC U. SRL şi C.B., creditori care însumează 19,95% din valoarea totală a creanţelor, cuprinse în Tabelul definitiv consolidat.

Pe de altă parte, potrivit art. 15 alin. (1) din Lege, regula instituită este că şedinţele adunării creditorilor vor avea loc în prezenţa titularilor de creanţe însumând cel puţin 30% din valoarea totală a creanţelor asupra averii debitorului, iar deciziile adunării creditorilor se adoptă cu votul favorabil al titularilor majorităţii, prin valoare, a creanţelor prezente.

Rezultă, aşadar, că condiţia imperativă de cvorum prevede procentajul de 30% din valoarea totală a creanţelor, dar, de asemenea, a fost instituită şi condiţia prezenţei efective a acestora.

Astfel, în interpretarea textului legal de către Curte, împrejurarea că unii creditori au comunicat punctul de vedere în scris (40,19%), nu acoperă cerinţa legală de cvorum.

În cvorumul de 30% sunt cuprinşi creditorii prezenţi şi reprezentaţi [conform art. 13 alin. (3) din Lege], dar comunicarea în scris a punctului de vedere nu echivalează din punct de vedere juridic, în înţelesul dispoziţiilor precitate [art. 14 alin. (7)], cu prezenţa fizică impusă de legiuitor, ci reprezintă o manifestare de voinţă care, în forma scrisă comunicată lichidatorului judiciar, nu este de natură să echivaleze cu un vot valabil exprimat.

În aceste condiţii, soluţia care se impune este, aşadar, admiterea recursului formulat de creditoarea SC U. SRL, potrivit art. 312 alin. (1) teza I C. pr. civ. (din 1865, n.a.).

Urmare admiterii acestui recurs, Curtea a constatat că se impune modificarea în parte a hotărârii atacate, în sensul celor de mai sus, admiterea contestaţiei creditoarei SC U. SRL având drept consecinţă anularea Hotărârii Adunării Generale a creditorilor din 19 octombrie 2010, cauza urmând a fi reluată de la acest moment procedural de către judecătorul-sindic desemnat în cauză; iar celelalte dispoziţii din

hotărârea atacată vor fi păstrate ca legale și temeinice, întrucât nu au fost identificate alte motive care să atragă reformarea în tot a hotărârii atacate

✍ COMENTARIU

Soluția prezentată mai sus va fi actuală și în condițiile noii Legi, întrucât prevederile art. 48 alin. (7) din Lege reiau dispozițiile art. 14 alin. (7) din LPI. Prin urmare, legitimare procesuală activă în contestațiile împotriva hotărârilor adunării generale a creditorilor vor avea creditorii care au lipsit motivat sau cei care, prezenți fiind, au votat împotrivă și au făcut să se consemneze aceasta în procesul-verbal întocmit.

Cu titlu de noutate însă, Legea prevede că hotărârile adunării creditorilor pot fi contestate pentru nelegalitate de către administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar, după caz, cu excepția celei prin care acesta a fost desemnat. Prin urmare, în condițiile Legii, contestația promovată de către debitoare prin administratorul său judiciar este admisibilă, caracterul său fondat sau nefondat urmând a fi analizat de către judecătorul-sindic.

Nu trebuie omis nici faptul că, cu titlu de noutate absolută, Legea stabilește, prin art. 49 alin. (1) fraza finală, că votul condiționat este unul negativ, iar creditorii care au votat valabil prin corespondență sunt considerați ca prezenți.

Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă,
de contencios administrativ și fiscal
– decizia nr. 3.685 din 11 octombrie 2011 –

Prin sentința comercială nr. 882 din data de 9 noiembrie 2011 a Tribunalului Comercial Cluj s-a admis cererea formulată de creditoarea SC T.Q.C. SRL și s-a constatat nulitatea hotărârii adunării generale a creditorilor SC D. SRL, adoptată în data de 30 iulie 2010.

Pentru a pronunța această hotărâre, instanța de fond a reținut că prin încheierea comercială nr. 44/C din 26 ianuarie 2010 a fost deschisă procedura generală a insolvenței față de debitoarea SC D. SRL, fiind desemnat în calitate de administrator judiciar R.P. IPURL.

La data de 13 aprilie 2010, administratorul judiciar a afișat tabelul preliminar de creanțe, în tabel fiind înscrisă și creditoarea SC M.E.P. SRL cu o creanță provizorie în cuantum de 1.469.283,67 lei, reprezentând 50,85% din cuantumul total al creanțelor. Din raportul de activitate în cuprinsul căruia au fost analizate cererile de admitere a creanțelor rezultă că înscrierea provizorie a acestei creanțe a fost determinată de faptul că la Tribunalul de Arbitraj se poartă un litigiu cu privire la această creanță.

Prin sentința comercială nr. 2913/a din 1 iulie 2010 s-a definitivat tabelul creanțelor împotriva averii debitoarei SC D. SRL, în tabel fiind înscrisă și creditoarea SC M.E.P. SRL cu o creanță provizorie în cuantum de 1.469.283,67 lei, urmând ca definitivarea acestei creanțe să se realizeze după administrarea probelor necesare dovedirii pretențiilor formulate de creditoare.

Din cuprinsul procesului-verbal al adunării generale a creditorilor debitoarei SC D. SRL din data de 30 iulie 2010 rezultă că ordinea de zi a fost următoarea: prezentarea stadiului procedurii, desemnarea comitetului creditorilor, stabilirea remunerației administratorului judiciar, confirmarea administratorului judiciar și prezentarea cauzelor și împrejurărilor care au condus la apariția stării de insolvență.

La adunarea creditorilor au fost prezenți următorii creditori: SC M.E.P. SRL, care deține 52,95% din valoarea masei credale, B.G.S.G. SA, care deține 18,52% din valoarea masei credale, SC D.I. SRL, care deține 2,59% din valoarea masei credale, SC T.Q.C. SRL, care deține 9,69% din valoarea masei credale, SC N.P. SRL, care deține 3.13% din valoarea masei credale, SC V.R. SRL, care deține 6,39% din valoarea masei credale, SC T. SRL, care deține 0,44% din valoarea masei credale, A.I., care deține 2,52% din valoarea masei credale, și Municipiul Cluj-Napoca, care deține 0,01% din valoarea masei credale și care a votat prin corespondență.

Cu privire la punctul de pe ordinea de zi având ca obiect desemnarea comitetului creditorilor, administratorul judiciar a propus ca acesta să aibă în componență pe creditorii SC M.E.P. SRL, B.G.S.G. SA și SC D.I. SRL, propunere pentru care a votat pozitiv numai creditoarea SC M.E.P. SRL, creditoarea SC T. SRL s-a abținut de la vot, iar ceilalți creditori prezenți au votat împotrivă. S-a considerat că pentru acest punct s-a exprimat un vot pozitiv, astfel încât acesta a fost adoptat.

Cu privire la remunerația administratorului judiciar, creditorii A.I., SC T.Q. SRL și SC V.R. SRL au votat împotrivă, creditorii B.G.S.G. SA, SC N.P. SRL și SC T. SRL s-au abținut de la vot, iar creditoarea SC M.E.P. SRL a votat pozitiv, astfel încât a fost considerat votat și acest punct al ordinii de zi.

Creditorii SC M.E.P. SRL, SC D.I. SRL și SC N.P. SRL au confirmat ca și administrator judiciar pe R.P. SPRL, iar ceilalți creditori prezenți nu au fost de acord cu confirmarea acestui administrator judiciar și au propus desemnarea altui administrator judiciar în persoana doamnei G.M.

Conform art. 14 alin. (7) din Legea nr. 85/2006, hotărârea adunării creditorilor poate fi desființată de judecătorul-sindic pentru motive de nelegalitate, la cererea creditorilor care au votat împotriva hotărârii respective și au făcut să se consemneze aceasta în procesul-verbal al adunării, precum și la cererea creditorilor îndreptățiți să participe la procedura insolvenței, care au lipsit motivat la ședința adunării creditorilor.

Creditoarea SC T.Q.C. SRL a fost prezentă la ședința adunării creditorilor, având calitatea procesuală activă pentru a formula o cerere de desființare a hotărârii adoptate în cadrul acestei adunări, iar cererea a fost formulată în cadrul termenului de 5 zile prevăzut de art. 14 alin. (8) din Legea nr. 85/2010. A învederat judecătorul-sindic că motivul de nelegalitate invocat pentru desființarea hotărârii adunării creditorilor din data de 30 iulie 2010 este că la adunare a participat și a votat și creditoarea SC M.E.P. SRL care nu avea acest drept, deoarece a fost înscrisă în tabelul definitiv de creanțe cu o creanță provizorie.

Din interpretarea dispozițiilor art. 15 din Legea nr. 85/2006 rezultă că adunarea creditorilor are loc în prezența titularilor de creanțe însumând cel puțin 30% din valoarea totală a creanțelor asupra averii debitorului, la calculul valorii totale a creanțelor avându-se în vedere valoarea creanțelor cuprinse în tabelul definitiv de creanțe pentru perioada cuprinsă între afișarea tabelului definitiv și data confirmării unui plan de reorganizare. Aceste prevederi legale au un caracter general, iar prin dispozițiile art. 64 alin. (5) din Legea nr. 85/2006 se instituie o excepție de la regula conform căreia toți creditorii înscriși în tabelul definitiv de creanțe pot participa și vota în cadrul adunării creditorilor, excepția referindu-se la titularii creanțelor sub condiție suspensivă la data deschiderii procedurii, care vor fi îndreptățiți să participe la distribuiri numai după îndeplinirea condiției respective.

Creditoarea SC M.E.P. SRL a fost înscrisă în tabelul definitiv de creanțe cu o creanță provizorie în valoare de 1.469.283,67 lei. Conform art. 64 alin. (4) din Legea nr. 85/2006 se vor admite provizoriu la masa credală creanțele nescadente și sub condiție la data deschiderii procedurii. Creanța pretinsă de creditoarea SC M.E.P. SRL a fost înscrisă în mod provizoriu la masa credală având-se în vedere că trebuie administrate probe pentru a se face dovada caracterului cert al acestei creanțe, iar în această situație, creanța este afectată de o condiție suspensivă, urmând a fi înscrisă în tabel în mod definitiv numai după dovedirea îndeplinirii condițiilor necesare definitivării acestei creanțe.

Prin prezenta cerere, a precizat judecătorul-sindic, creditoarea nu urmărește să supună judecății caracterul creanței creditoarei SC M.E.P. SRL, deoarece prin sentința prin care a fost definitivat tabelul de creanțe s-a stabilit că înscrierea acestei creanțe este provizorie, iar înscrierea cu acest titlu este specifică numai creanțelor nescadente și celor sub condiție, astfel cum rezultă din dispozițiile art. 64 alin. (4) din Legea nr. 85/2006, astfel încât s-a apreciat că cererea formulată nu este inadmisibilă.

Este de reținut că dispozițiile art. 74 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, conform cărora titularii de creanțe sub condiție suspensivă vor putea participa la vot în adunările creditorilor numai după îndeplinirea condiției respective, au fost abrogate în mod expres prin dispozițiile Legea nr. 169/2010. Însă prin același act normativ a fost modificat art. 64 alin. (5) din Legea nr. 85/2006, în sensul că titularii creanțelor sub condiție suspensivă la data deschiderii procedurii vor fi îndreptățiți să participe la distribuiri numai după îndeplinirea condiției respective, astfel încât judecătorul-sindic a apreciat că nu se poate susține că în actuala formă a Legii nr. 85/2006 se permite participarea la vot a acestor creditori.

Creditoarea SC M.E.P. SRL este titulara unei creanțe sub condiție suspensivă, astfel încât nu are dreptul de a participa la vot în adunarea creditorilor. Astfel, ședința adunării creditorilor din data de 14 aprilie 2010 a avut loc numai cu prezența valabilă a creditorilor reprezentând 43,02% din valoarea totală a creanțelor cu drept de vot înscrise în tabelul definitiv, iar votul exprimat de acești din urmă creditori, care fie s-au abținut, fie au votat împotriva punctelor înscrise pe ordinea de zi, nu a întrunit condiția majorității impusă de art. 15 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, motiv pentru care hotărârea adoptată este nelegală, motiv pentru care a fost admisă cererea formulată de

creditoarea SC T.Q.C. SRL și s-a constatat nulitatea hotărârii adunării generale a creditorilor SC D. SRL, adoptată în data de 30.07.2010.

Împotriva acestei sentințe, creditoarea SC M.E.P. SRL a declarat recurs, prin care a solicitat admiterea acestuia și, pe cale de consecință, modificarea hotărârii atacate în sensul respingerii cererii/contestației formulate de intimata-creditoare SC T.Q. privind constatarea nulității absolute a Hotărârii Adunării Generale a Creditorilor D. din data de 30 iulie 2010, precum și obligarea intimatei la plata cheltuielilor de judecată.

Analizând sentința criticată prin prisma motivelor de recurs invocate și a dispozițiilor legale incidente, Curtea reține următoarele:

Criticile aduse sentinței recurate sunt întemeiate, deoarece, contrar celor reținute de către judecătorul-sindic prin sentința recurată, în calitate de titulară a unei creanțe înscrise în tabelul definitiv al creanțelor debitoarei creditoarea SC D. SRL, era îndreptățită să participe și să voteze în cadrul ședinței Adunării Creditorilor D. din data de 30 iulie 2010, deoarece a fost înscrisă în tabelul preliminar de creanțe, iar conform art. 73 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, după afișarea tabelului preliminar de creanțe, creditorii înscriși pot participa la adunările creditorilor, fără a se face vreo distincție între titularii de creanțe chirografare, garantate, sub condiție sau nescadente. De asemenea, din dispozițiile art. 15 alin. (1) și (2) din Legea nr. 85/2006 rezultă că ședințele adunării creditorilor vor avea loc în prezența titularilor de creanțe însumând cel puțin 30% din valoarea totală a creanțelor asupra averii debitorului, avându-se în vedere valoarea creanțelor înscrise în tabelul definitiv, nici în acest caz nefiind făcută vreo distincție cu privire la categoriile de creanțe.

Judecătorul-sindic reține în mod întemeiat faptul că dispozițiile art. 74 alin. (3) din Legea 85/2006, care interziceau expres creditorilor ale căror creanțe erau afectate de o condiție suspensivă să voteze în adunările creditorilor, au fost abrogate anterior pronunțării sentinței recurate și chiar anterior procesului-verbal care consemnează hotărârea adoptată de adunarea creditorilor. În consecință, acest text nu este incident în cazul concret analizat.

Cu toate acestea, judecătorul-sindic dispune anularea hotărârii adunării creditorilor în urma unei interpretări eronate a noilor dispoziții ale art. 64 alin. (5) din Legea nr. 85/2006. Astfel, potrivit acestui text legal, se prevede că titularii creanțelor sub condiție suspensivă la data deschiderii procedurii, vor fi îndreptățiți să participe la distribuiri numai după îndeplinirea condiției respective. În mod eronat judecătorul-sindic a extins efectele acestei dispoziții și a concluzionat

că nici în actuala formă a Legii nr. 85/2006 nu se permite participarea la vot a acestor creditori ale căror creanţe sunt sub condiţie. Or, în opinia instanţei de recurs, excepţiile sunt de strictă interpretare, situaţie în care imposibilitatea de a participa la distribuiri nu echivalează în niciun fel cu imposibilitatea de a vota în adunarea creditorilor, cele două competenţe fiind radical diferite. Şi intenţia legiuitorului a fost în acest sens, de a permite acestei categorii de creditori să voteze, doar astfel putând fi interpretat demersul de abrogare al art. 74 alin. (3) din Legea nr. 85/2006.

Mai mult, dispoziţiile art. 72 alin. (3) teza a II-a din Legea nr. 85/2006 nu disting cu privire la dreptul creditorilor de a vota în şedinţa adunării generale a acestora, între titularii de creanţe chirografare, garantate, cu priorităţi, sub condiţie ori nescadente, ci statuează exclusiv faptul că, după afişarea tabelului preliminar de creanţe, toţi creditorii înscrişi în tabel sunt îndreptăţiţi să participe la adunările creditorilor. La adunarea creditorilor din data de 30 iulie 2010 au participat şi votat creditori însumând mult peste valoarea avută în vedere de dispoziţiile art. 15 alin. (1) din Legea nr. 85/2006 şi nu există motive care să atragă nulitatea hotărârii adoptate.

Trebuie precizat în acest context faptul că sunt incidente în soluţionarea contestaţiei deduse judecăţii şi două decizii irevocabile pronunţate de către Curtea de Apel Cluj, prin care s-a recunoscut irevocabil şi cu putere de lucru judecat dreptul creditoarei recurente SC M.E.P. SRL de a participa şi de vota la adunările creditorilor: decizia civilă nr. 1081/2011 şi decizia 2996/2011. Or, în aceste condiţii soluţia în prezentul dosar nu poate fi contrară celor anterior enunţate.

Pentru toate aceste argumente, în baza dispoziţiilor art. 304 alin. (1) pct. 9 C. pr. civ. (din 1865, n.a.), instanţa va admite recursul declarat de SC M.E.P. SRL împotriva sentinţei civile nr. 882 din 9 noiembrie 2010 a Tribunalului Comercial Cluj, pe care o modifică în sensul că respinge contestaţia formulată de intimata creditoare SC T.Q.C. SRL.

✍ COMENTARIU

Soluţia pronunţată de către instanţa de recurs este cea care corespunde prevederilor LPI. Astfel, se poate observa că dispoziţiile art. 74 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, care interziceau expres credi-

torilor ale căror creanțe erau afectate de o condiție suspensivă să voteze în adunările creditorilor, au fost abrogate anterior pronunțării sentinței recurate și chiar anterior procesului-verbal care consemnează hotărârea adoptată de adunarea creditorilor. În consecință, acest text nu este incident în cazul concret analizat.

Mai mult, se poate observa că judecătorul-sindic a extins nepermis efectele art. 64 alin. (5) din LPI și a concluzionat că nici în actuala formă a Legii nr. 85/2006 nu este permisă participarea la vot a creditorilor ale căror creanțe sunt sub condiție. Or, în mod corect instanța de recurs a statuat că excepțiile sunt de strictă interpretare și, dând eficiență acestor prevederi, a stabilit că imposibilitatea de a participa la distribuiri nu echivalează cu imposibilitatea de a vota în adunarea creditorilor, cele două competențe fiind radical diferite, cu atât mai mult cu cât și intenția legiuitorului a fost în acest sens, de a permite acestei categorii de creditori să voteze, doar astfel putând fi interpretat demersul de abrogare al art. 74 alin. (3) din Legea nr. 85/2006.

Cât privește Legea nouă, se poate observa că prevederile amintite în speță au fost sensibil modificate. Astfel prin art. 111 alin. (6) fraza finală din Lege s-a prevăzut că toate creanțele înscrise provizoriu vor avea toate drepturile prevăzute de lege, cu excepția dreptului de a încasa sumele propuse spre distribuire, care vor fi consemnate în contul unic până la definitivarea creanței.

Înalta Curte de Casație și Justiție,
Secția de contencios administrativ și fiscal
– decizia nr. 3.318 din 14 martie 2013 –

Prin cererile înregistrare la 4 aprilie 2011 și 6 aprilie 2011 pe rolul Tribunalului Botoșani, secția comercială și de contencios administrativ, creditorii G.T., H.A., I.M., I.I.C., C.C., Primăria comunei Mihai Eminescu și F.D. au formulat, în temeiul art. 19 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, contestație împotriva deciziei creditoarei DGFP Jud. Botoșani de desemnare în calitate de lichidator judiciar al debitoarei SC T. SA Botoșani a practicianului în insolvență P.I.P. I.P.U.R.L.

În cuprinsul contestației și prin precizările ulterioare depuse la dosar contestatorii au invocat excepția de nelegalitate a Ordinului ANAF nr. 2481 din 9 septembrie 2010, a Deciziei Comisiei de

Selecție din cadrul ANAF, constituită conform art. 2 alin. (1) din Ordinul ANAF nr. 1009/2007 din data de 7 martie 2011 și a Deciziei DGFP Jud. Botoșani, publicată în BPI nr. 3828 din 30 martie 2011.

În motivarea excepției de nelegalitate s-a precizat că cele trei acte administrative sunt acte administrative individuale, iar emiterea acestora s-a făcut cu încălcarea principiilor și procedurii de agreere impuse prin Ordinul ANAF nr. 1009/2007, act normativ cu forță juridică superioară acestor acte administrative individuale; art. 33 din Decretul nr. 31/1954, deoarece la data la care s-a făcut selecția 20 august 2010, P.I.P. I.P.U.R.L. nu exista ca entitate juridică, neavând capacitate de folosință, capacitate care s-a născut la data de 8 septembrie 2010, la data înregistrării acestui agent economic în evidențele fiscale; dispozițiilor art. 21 din O.G. nr. 86/2003, potrivit căruia ANAF trebuie să asigure „exercitarea prerogativelor stabilite prin lege prin aplicarea unui tratament echitabil tuturor contribuabililor", art. 4 alin. (2) pct. 8 și pct. 22; art. 4 alin. (3) pct. 1 lit. p) din H.G. nr. 109/2001.

S-a mai arătat că selectarea și înscrierea P.I.P. I.P.U.R.L. în anexa nr. 1 la poziția nr. 25 din Ordinul nr. 2481/2010 și, ulterior, desemnarea în calitate de lichidator judiciar al debitoarei SC T. SA reprezintă un caz de deturnare de putere prin încălcarea interesului general în favoarea unor interese personale și că actele administrative nu au fost emise în vederea unui scop licit, ci pentru a crea o aparență fictivă de legalitate de desemnare a unui practician în insolvență care în mod vădit nu putea îndeplini condițiile de agreere.

Prin Încheierea nr. 121 din 26 mai 2011, Tribunalul Botoșani, secția comercială și de contencios administrativ, a admis cererea formulată de contestatorii G.T., H.A., I.M., I.I.C. și C.C. de sesizare a Curții de Apel Suceava, secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, în vederea soluționării excepției de nelegalitate a Ordinului ANAF nr. 2481 din 9 septembrie 2010, a Deciziei Comisiei de Selecție din cadrul ANAF din data de 7 martie 2011, constituită conform art. 2 alin. (1) din Ordinul ANAF nr. 1009/2007 și a Deciziei DGFP Jud. Botoșani, publicată în BPI nr. 3828 din 30 martie 2011, și în temeiul art. 4 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 a dispus suspendarea judecății contestației formulate în temeiul art. 19 alin. (3) din Legea nr. 85/2006.

Prin sentința nr. 161 din 2 mai 2012 a Curții de Apel Suceava, secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, s-a admis excepția inadmisibilității cererii în ceea ce privește nelegalitatea

Deciziei DGFP a Jud. Botoșani de desemnare ca administrator judiciar al debitoarei SC T. SA Botoșani în dosarul de insolvență nr. 7206/40/2010 al Tribunalului Botoșani, decizie publicată în BPI nr. 3828 din 30 martie 2011, invocată de pârâta DGFP a Jud. Botoșani, și s-a respins ca inadmisibilă excepția de nelegalitate a Deciziei DGFP a Jud. Botoșani de desemnare ca administrator judiciar al debitoarei SC T. SA Botoșani în dosarul de insolvență nr. 7206/40/2010 al Tribunalului Botoșani, decizie publicată în BPI nr. 3828 din 30 martie 2011.

S-a admis în parte excepția de nelegalitate și s-a constatat nelegalitatea parțială a Ordinului nr. 2481 din 9 septembrie 2010 emis de ANAF în ceea ce privește completarea anexei a I-a la Ordinul nr. 1022 din 5 decembrie 2006 privind aprobarea Listei practicienilor în insolvență agreați de MFP – ANAF cu practicianul în insolvență P.I.P. I.P.U.R.L. București.

S-a constatat nelegalitatea parțială a procesului-verbal al Comisiei de selecție a practicienilor în insolvență agreați care colaborează cu organele fiscale din cadrul ANAF din 7 martie 2011, respectiv a pct. 3 din procesul-verbal prin care a fost desemnată câștigătoare oferta practicianului în insolvență P.I.P. I.P.U.R.L. București în dosarul de insolvență privind pe debitoarea SC T. SA Botoșani.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de fond a reținut că excepția inadmisibilității cererii în ceea ce privește nelegalitatea deciziei DGFP a Jud. Botoșani de desemnare ca administrator judiciar al debitoarei SC T. SA Botoșani în dosarul de insolvență nr. 7206/40/2010 al Tribunalului Botoșani, este întemeiată în condițiile în care această decizie putea fi contestată în conformitate cu dispozițiile art. 19 alin. (5) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenței la judecătorul-sindic.

Cum legea specială prevede o altă procedură de contestare a unui act juridic, chiar dacă acest act este emis de o autoritate publică, contestatorii nu au alegerea între procedura specială și cea prevăzută de dreptul comun, nefiind aplicabile dispozițiile Legii nr. 554/2004.

În ceea ce privește fondul cauzei, a apreciat Curtea de Apel coroborând dispozițiile art. 22 cu cele ale art. 70 și art. 71 alin. (2) și alin. (3) din O.U.G nr. 86/2006, că, în cazul practicienilor în insolvență, schimbarea formei de exercitare a profesiei are natura juridică a unei „mențiuni", iar înregistrarea unei atare mențiuni în Registrul formelor de organizare a practicienilor în insolvență ținut de UNPIR este o cerință care asigură opozabilitatea față de terți a actului/actelor

juridice care atestă decizia de schimbare a formei de exercitare a profesiei şi este evident o măsură ce are drept scop ocrotirea drepturilor sau intereselor legitime ale terţilor, fără a fi afectată validitatea intrinsecă a acestor decizii pentru situaţia în care nu au fost respectate aceste cerinţe formale de publicitate.

A constatat instanţa de fond identitatea obiectului de activitate a Cabinetului Individual de Insolvenţă N.Ş. cu cel al pârâtului P.I.P. I.P.U.R.L., reţinând că în mod corect Comisia de selecţie a practicienilor în insolvenţă agreaţi de ANAF a stabilit că, odată ce cabinetul de insolvenţă fusese trecut pe lista practicienilor agreaţi, se impunea înlocuirea sa cu noul practician.

Totodată, a reţinut judecătorul fondului că din Adresa nr. 2537 din 21 octombrie 2011, comunicată de UNPI din România a rezultat că la data de 11 august 2010, N.Ş., în calitate de titular al Cabinetului individual cu acelaşi nume, a solicitat, în temeiul art. 24 alin. (1) şi alin. (2) din O.U.G. nr. 86/2006 privind organizarea activităţii practicienilor în insolvenţă aprobată prin Legea nr. 254/2007, schimbarea formei de exercitare a profesiei de practician în insolvenţă, respectiv transformarea din cabinet individual în I.P.U.R.L., cerere soluţionată prin Decizia CNC al UNPIR nr. 8 din 27 august 2010, care a dispus înscrierea în Tabloul UNPIR a P.I.P. I.P.U.R.L. Bucureşti.

Concluzionând, instanţa de fond a considerat că la data de 20 august 2010, stabilită de ANAF ca fiind termen-limită pentru depunerea documentaţiei în vederea participării practicienilor în insolvenţă la selecţie în vederea completării Listei de practicieni în insolvenţă agreaţi de ANAF, Cabinetul individual de insolvenţă avea întocmite actele prevăzute de O.U.G. nr. 86/2006 în vederea schimbării formei de activitate şi încunoştinţarea cu privire la această modificare fusese expediată către UNPIR, astfel că nu se poate reţine că la acel moment nu avea personalitate juridică.

Curtea de Apel a reţinut însă întemeiate criticile reclamantului cu privire la modul în care Comisia de selecţie constituită în cadrul ANAF a procedat la aplicarea unora dintre criteriile de selecţie reglementate prin Ordinul nr. 1009/2007 a Preşedintelui ANAF pentru situaţia P.I.P. I.P.U.R.L. Bucureşti, întrucât la dosarul acesteia nu se regăsesc actele prevăzute de dispoziţiile art. 9 alin. (1) lit. e) din Ordinul nr. 1009/2007, respectiv situaţia societăţilor în insolvenţă, reorganizare sau lichidare din portofoliul ofertantului, care au fost instrumentate în ultimii 5 ani, situaţia societăţilor comerciale pentru

care a fost finalizată procedura și situația societăților comerciale pentru care procedura se află în desfășurare.

Deși, potrivit art. 10 din Ordinul nr. 1009/2007, lipsa acestora nu este sancționată cu descalificarea, curtea a apreciat că ele sunt strict necesare pentru analiza criteriilor de selecție a practicienilor în insolvență agreați prevăzute în anexa nr. 1 la Ordinul nr. 1009/2007.

În fine, Curtea de Apel a apreciat că, în ceea ce privește criteriul de selecție experiența în „colaborarea cu organele fiscale", criteriu pentru care a fost punctată pârâta cu 10 puncte, acesta este un criteriu preponderent de natură subiectivă, iar Comisia de selecție avea obligația de a-și motiva punctajul acordat prin aplicarea acestui criteriu.

A reținut judecătorul fondului că obligația motivării în această situație trebuie să permită exercitarea controlului de legalitate a unei atari decizii și, evident, al verificării modului în care exercitarea dreptului de apreciere al Comisiei nu s-a situat în sfera „excesului de putere", așa cum este definit de art. 2 lit. n) din Legea nr. 554/2004, or, în speță, odată ce la dosarul practicianului în insolvență nu au fost depuse acte privind situația societăților reorganizate sau lichidate de către ofertant, situația societăților comerciale pentru care a fost finalizată procedura și situația societăților comerciale pentru care procedura se află în desfășurare, instanța nu poate verifica dacă punctajul acordat acestui criteriu este corect.

Pentru aceste motive s-a constatat că atât procesul-verbal al Comisiei de selecție din cadrul ANAF din 9 septembrie 2010, cât și Ordinul nr. 2481 din 9 septembrie 2010 sunt nelegale.

În condițiile în care hotărârea Comisiei de selecție a practicienilor în insolvență agreați care colaborează cu organele fiscale din cadrul ANAF din 7 martie 2011 de desemnare câștigătoare a ofertei pârâtului P.I.P. I.P.U.R.L. București în dosarul de insolvență privind pe debitoarea SC T. SA Botoșani este un act subsecvent Ordinului nr. 2481 din 9 septembrie 2010 de trecere a aceluiași pârât pe lista practicienilor în insolvență agreați de organele fiscale, curtea a constatat că și aceasta este nelegală în aceeași măsură ca și actul principal.

Împotriva acestei sentințe au formulat recurs reclamanții G.T., H.A., I.M., I.I.C., C.C., R.E. și F.D. și pârâtele ANAF și DGFP Jud. Botoșani, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

Analizând cererile de recurs, motivele invocate, formele legale incidente în cauză, precum și în conformitate cu prevederile art. 304^1 C. pr. civ. (din 1865, n.a.), Înalta Curte constată:

În fapt, se reţine că, la data de 26 iulie 2010, a fost publicat anunţul privind organizarea, de către ANAF, a procedurii de selecţie în vederea completării Listei practicienilor în insolvenţă agreaţi, practicienii interesaţi având posibilitatea să depună dosarele de participare la selecţie până la data de 20 august 2010. În acelaşi anunţ s-a făcut precizarea că documentaţia de participare la procedura de selecţie se completează în conformitate cu dispoziţiile Ordinului Preşedintelui ANAF nr. 1009/2007.

La procedura de selecţie a participat şi Cabinetul Individual de Insolvenţă N.Ş. Bucureşti, iar prin procesul-verbal al Comisiei de selecţie a practicienilor în insolvenţă agreaţi care colaborează cu organele fiscale din 9 septembrie 2010, acest cabinet a fost trecut pe lista practicienilor agreaţi.

La data de 9 septembrie 2010, reprezentantul Cabinetului Individual de Insolvenţă N.Ş. s-a adresat pârâtei ANAF cu o cerere prin care arăta că şi-a schimbat forma de exercitare a profesiei şi denumirea în P.I.P. I.P.U.R.L., solicitând înscrierea acestei noi societăţi în lista practicienilor agreaţi de organele fiscale. În urma acestei cereri, Comisia de selecţie a procedat la înlocuirea pe lista practicienilor agreaţi a Cabinetului Individual de Insolvenţă N.Ş. cu P.I.P. I.P.U.R.L. [procesul-verbal al comisiei de selecţie a practicienilor în insolvenţă din cadrul ANAF din 9 septembrie 2010, alin. (1) pct. 2].

Cu privire la desemnarea lichidatorului judiciar al debitoarei SC T. SA Botoşani, în urma analizării tabelului preliminar al creanţelor debitoarei, s-a constatat faptul ca DGFPJ Botoşani este creditor majoritar, iar în conformitate cu prevederile art. 19 alin. (2) din Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenţei, a procedat la publicarea anunţului privind schimbarea lichidatorului judiciar numit în cauză cu cel desemnat în urma selecţiei efectuate în baza Ordinului ANAF nr. 1009/2007.

Comisia de selecţie constituită în cadrul ANAF, în urma analizării ofertelor depuse, a desemnat în calitate de practician în insolvenţă ce urmează a administra procedura insolvenţei SC T. SA, societatea P.I.P. I.P.U.R.L., cu un onorariu de 0 lei/luna şi un onorariu de succes de 4% din sumele încasate din averea debitoarei SC T. SA Botoşani.

Decizia creditorului majoritar privind schimbarea administratorului judiciar a fost publicată în Buletinul Procedurilor de Insolvenţă nr. 3828 din 30 martie 2011.

În ceea ce privește excepția inadmisibilității excepției de nelegalitate a Deciziei DGFP a Jud. Botoșani de desemnare ca administrator judiciar al debitoarei SC T. SA Botoșani în dosarul de insolvență nr. 7206/40/2010 al Tribunalului Botoșani, apreciază Înalta Curte că aceasta a fost corect soluționată de către instanța de fond, în raport de dispozițiile art. 19 alin. (3) din Legea nr. 85/2006, care prevăd procedura contestării acesteia în fața judecătorului-sindic, procedură care se aplică cu prioritate față de dispozițiile art. 4 din Legea nr. 554/2004.

Analizând motivele de recurs formulate de recurentele-pârâte ANAF și D.G.F.P. Județeană Botoșani, Înalta Curte le apreciază întemeiate pentru motivele ce vor fi arătate în continuare:

În ceea ce privește Ordinul nr. 2481/2010 pentru completarea Ordinului Președintelui ANAF nr. 1022 din 5 decembrie 2006 privind aprobarea Listei practicienilor în insolvență agreați de ANAF, se constată că acesta reprezintă o completare a listei practicienilor prin care a fost înscrisă P.I.P. I.P.U.R.L. în Anexa nr. 1 la poziția nr. 25, în locul Cabinetului Individual de Insolvență N.Ș., alături de mai mulți practicieni în insolvență, ca urmare a îndeplinirii condițiilor cerute de Ordinul ANAF 1009/2007.

Astfel cum a reținut și instanța de fond, potrivit dispozițiilor art. 22 din O.U.G. nr. 86/2006, practicianul în insolvență își poate schimba oricând forma de exercitare a profesiei, cu obligația înștiințării filialei UNPIR, înștiințare care are natura juridică a unei „mențiuni" pentru asigurarea opozabilității.

Corect a apreciat instanța de fond că, la data de 20 august 2010, stabilită de ANAF ca fiind termen-limită pentru depunerea documentației în vederea participării practicienilor în insolvență la selecție în vederea completării Listei de practicieni în insolvență agreați de ANAF, Cabinetul individual de insolvență avea întocmite actele prevăzute de O.U.G. nr. 86/2006 în vederea schimbării formei de activitate și încunoștințarea cu privire la această modificare fusese expediată către UNPIR, astfel că nu se poate reține că la acel moment nu avea personalitate juridică, urmând a fi respinse criticile formulate de recurenții reclamanți și de intimatul intervenient Cabinetul Individual de Insolvență P.V. cu privire la încălcarea dispozițiilor art. 33 din Decretul nr. 31/1954.

Instanța de fond în mod greșit a apreciat nelegalitatea Ordinului nr. 2481/2010 în raport de greșita aplicare a criteriului prevăzut la art. 2 alin. (3) lit. d) din Ordinul ANAF nr. 1009/2007 – experiența în colaborarea cu organele fiscale –, apreciindu-l ca fiind de natură subiectivă.

Înalta Curte constată că acest criteriu nu este unul subiectiv, lipsit de previzibilitate sau lăsat la liberul arbitru al organului fiscal, întrucât organul fiscal care stabilește modul de colaborare cu practicianul în insolvență probează aceasta colaborare pe baza actelor efectuate în dosarele de insolvență anterioare gestionate de practicianul în insolvență în cauza, astfel cum rezultă din situațiile trimestriale transmise de organele fiscale Direcției Juridice din cadrul ANAF.

Criteriile de selecție prevăzute în ordin au fost stabilite în considerarea calității ANAF de administrator al bugetului general consolidat și al interesului public pe care îl presupune gestionarea acestuia, neputând fi calificate ca și criterii discriminatorii, mai ales în condițiile în care acestea sunt identice pentru toate persoanele participante la procedura de selecție.

Ceea ce se invocă în motivarea excepției de nelegalitate ca fiind abuziv este modul în care acest criteriu este aplicat, având în vedere dreptul de apreciere al organului fiscal, dar eventualele derapaje pot fi înlăturate prin sancționarea excesului de putere pe calea acțiunii în anulare a actului, prin excepția de nelegalitate instanța de contencios administrativ fiind învestită să examineze concordanța actelor administrative deduse judecății cu actul normativ cu forță juridică superioară, în temeiul și în executarea căruia a fost emis, respectiv Ordinul ANAF nr. 1009/2007.

În același registru se încadrează și critica privind nedepunerea la dosarul P.I.P. I.P.U.R.L. a întregii documentații prevăzute de dispozițiile art. 9 din Ordinul nr. 1009/2007, respectiv lit. e) – situația societăților în insolvență, reorganizare sau lichidare din portofoliul ofertantului, care au fost instrumentate în ultimii 5 ani; situația societăților comerciale pentru care a fost finalizată procedura, întocmită potrivit anexei nr. 4 lit. a), și situația societăților comerciale pentru care procedura se află în desfășurare, întocmită potrivit anexei nr. 4 lit. b), precum și critica privind nerespectarea dispozițiilor art. 11 din același ordin, cu privire la absența reprezentanților UNPI din România la deschiderea ofertelor.

În ceea ce privește procesul-verbal al CSPI din data de 7 martie 2011, se reține că la pct. 3 a fost desemnată câștigătoare oferta practicianului în insolvență P.I.P. I.P.U.R.L. București în dosarul de insolvență privind pe debitoarea SC T. SA Botoșani, Comisia analizând și acordând punctajul ofertelor depuse potrivit dispozițiilor art. 14, care se referă la oferta conținând onorariul și onorariul de succes solicitat de practician, care este de 0 lei/luna și 4% onorariul de

succes, și Anexei nr. 1 pct. 2 din Ordinul ANAF nr. 1009/2007, ca urmare a faptului că a obținut cel mai mare punctaj, respectiv 90 de puncte.

Reține Înalta Curte că acest proces-verbal este un act administrativ, întrucât el este emis de către Comisie în regim de putere publică în executarea art. 2, art. 3, art. 13 și art. 15 din Ordinul ANAF nr. 1009/2007 și a dat naștere unui raport juridic, respectiv a stabilit care este practicianul în insolvență pe care organul fiscal îl va propune sau agrea în procedura de insolvență a debitorului SC T. SA Botoșani.

Astfel, din analiza anexei menționate anterior, se constată că cele 10 puncte trebuie acordate, în mod nediscriminatoriu, tuturor persoanelor care au avut o colaborare bună cu organele fiscale, colaborare care este evidențiată nu din actele depuse de către participant, ci din situațiile transmise de către organul fiscal Comisiei de Selecție.

Pentru aceste motive, Înalta Curte va modifica sentința atacată, în sensul că va respinge excepția de nelegalitate a Ordinului nr. 2481 din data de 9 septembrie 2010 emis de ANAF și a procesului-verbal al Comisiei de selecție a practicienilor în insolvență agreați care colaborează cu organele fiscale din cadrul ANAF din 7 martie 2011.

✍ COMENTARIU

Esențial de reținut din speța prezentată, independent de soluția pronunțată, este faptul că în procedura insolvenței pot fi aplicate proceduri care provin fie din dreptul societar, fie din dreptul administrativ sau chiar din cel fiscal.

Prin urmare, atunci când ipoteza normei legale din art. 4 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ este întrunită, oricare dintre părțile interesate, debitor, creditori, administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar, după caz, poate invoca excepția de nelegalitate a diverselor acte administrative individuale. Desigur, cu condiția ca, potrivit textului legal amintit anterior, instanța să constate că ne aflăm în prezența unu act administrativ individual emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naștere, modifică sau stinge raporturi juridice – și de care depinde soluționarea litigiului pe fond.

Total de acord cu soluția pronunțată referitoare la excepția inadmisibilității contestării în condițiile Legii nr. 554/2004 a deciziei de

desemnare în cauză a unui anumit administrator judiciar, întrucât pentru contestarea acesteia corect s-a stabilit că exista calea contestației reglementate de art. 19 alin. (3) din LPI [art. 57 alin. (6) din Lege], nefiind permis participanților la procedură să eludeze dispozițiile legii speciale, respectiv legea insolvenței.

Curtea de Apel Cluj
– decizia civilă nr. 6.913 din 22 septembrie 2014 –

Prin sentința pronunțată la data de 27 mai 2014 de către Tribunalul Specializat Cluj, a fost respinsă, ca nefondată, contestația formulată de contestatoarea DGRFP Cluj-Napoca împotriva raportului privind fondurile și planul de distribuire a sumelor încasate din vânzarea bunurilor debitoarei SC E. SRL întocmite de lichidatorul judiciar C.I.I. M.L.G.

Pentru a pronunța această soluție, judecătorul-sindic a constatat ca nu a fost calculat și onorariul de succes de 5%, astfel cum eronat susține contestatoarea, raportat la faptul că nu a fost distribuită nicio sumă creditorilor, calculându-se doar onorariul fix de 700 lei lunar. În ceea ce privește faptul că acest creditor invocă drept condiție de a se acorda și calcula cei 700 lei lunar ca onorariul încasat de lichidator să nu depășește creanța fiscală recuperată și distribuită în procedură, judecătorul-sindic va înlătura ca vădit nefondată această critică, deoarece onorariul este aprobat într-un cuantum fix lunar. Oricum, în situația unei clauze neclare, cum este și aceasta privind plata onorariului fix lunar, este incident art. 1.268 C. civ., respectiv clauza se interpretează în sensul în care produce efecte și se potrivește cel mai bine naturii și obiectului de reglementare. Astfel, dacă suma de distribuit către creditorul fiscal este 0, nu este firesc să se interpreteze în sensul arătat de contestatoare, deoarece nu este firesc să se pretindă practicianului în insolvență să desfășoare o activitate *pro bono* în procedura de insolvență.

De asemenea, judecătorul-sindic a reținut și relevanța faptului că prin raportul contestat a arătat detaliat faptul că se vor mai obține fonduri și vor mai fi efectuate distribuiri din recuperarea sumei de 280.705 lei și din vânzarea unor terenuri. Astfel, în cadrul acestor distribuiri ulterioare se va efectua reglarea onorariului lichidatorului cu creanța fiscală distribuită, iar cuantumul lichidatorului în perioada falimentului nu va depăși creanța fiscală distribuită.

În baza considerentelor deja menționate, judecătorul-sindic a respins ca nefondată această contestație.

Împotriva acestei sentințe a formulat recurs DGRFP Cluj-Napoca, solicitând admiterea recursului, modificarea sentinței civile recurate în sensul respingerii cererii lichidatorului de încuviințare a planului de distribuire propus și să procedeze la admiterea contestației așa cum a fost formulată.

În motivare se arată că apreciază că în mod greșit judecătorul-sindic a respins contestația formulată, neraportându-se în mod cert la obiectul contestației, și anume raportul și planul de distribuire atacate, reţinând că reglarea onorariului lichidatorului cu creanța fiscala distribuită (obiect al contestației) urmează a se efectua în distribuiri ulterioare.

Susţine că onorariul lichidatorului din perioada de faliment a societăţii debitoare a fost aprobat sub condiție, și anume a se acorda și calcula cei 700 lei/lunar, cu condiția ca onorariul încasat de lichidator să nu depășească creanța fiscală recuperată și distribuită în procedură. Or, în acest caz, având în vedere că nu s-a distribuit nicio sumă creditorilor (fondurile obținute fiind insuficiente), în speță, creditorului bugetar, consideră că acest cuantum de 700 lei/lunar nu trebuia calculat atâta timp cât creditorii nu au încasat nimic.

În acest sens se poate susţine că și la următoarea încasare a unei părţi din suma de 280.705 lei și, respectiv, la următorul plan de distribuire (cum susține lichidatorul judiciar și reține judecătorul-sindic) se va calcula în continuare onorariul aferent și acelei sume, iar sumele în vederea distribuirii către creditori vor fi, de asemenea, insuficiente.

Prin întâmpinarea formulată, lichidatorul judiciar solicită respingerea recursului ca fiind neîntemeiat.

Analizând recursul declarat de către creditoarea DGRFP Cluj-Napoca prin prisma motivelor de recurs și a dispozițiilor art. 304 și 304^1 C. pr. civ. (din 1865, n.a.), Curtea l-a apreciat ca fiind nefondat pentru următoarele considerente:

Prin Raportul fondurilor obţinute în procedură și planul de distribuire, publicat în BPI, lichidatorul judiciar al debitoarei SC E. SRL a propus distribuirea fondurilor obținute în sumă de 59.677 lei, în temeiul art. 123 pct. 1, astfel: 1.859 lei plăţi conform lit. a), 1.480 lei cota de 2% UNPIR, 55.304 lei onorariu lichidator parțial și 1.034 lei pentru cheltuielile viitoare de procedură necesare continuării litigiilor.

Probele existente la dosar relevă că suma propusă spre distribuire cu titlu de onorariu lichidator cuprinde onorariul cuvenit atât pentru

perioada de observație, cât și pentru reorganizare și faliment. Pentru cea din urmă perioadă, cea a falimentului, lichidatorul judiciar a calculat onorariul cuvenit pentru 32 de luni (aprilie 2011-decembrie 2013), reținând cuantumul onorariului încuviințat de către adunarea creditorilor (700 lei plus TVA lunar) și nu include onorariul de succes încuviințat (5% din sumele distribuite creditorilor).

Susține creditoarea că această distribuire este nelegală, întrucât nu ține seama de onorariul încuviințat de către creditori, respectiv 700 lei plus TVA lunar și 5% din distribuirea către creditori cu condiția ca onorariul încasat de lichidator să nu depășească creanța fiscală distribuită în cursul procedurii. Apreciază că, întrucât către creditori nu s-a distribuit nicio sumă, onorariul lichidatorului nu poate fi distribuit și încasat.

Curtea constată că creditorii debitoarei au convenit, urmare a propunerii creditorului majoritar, recurenta DGRFP Cluj-Napoca, ca în procedura de insolvență a debitoarei, onorariul practicianului în insolvență, pentru perioada de faliment, să fie în cuantum de 700 lei lunar și 5% din sumele distribuite creditorilor, cu condiția ca onorariul încasat de lichidator să nu depășească creanța fiscală distribuită în cursul procedurii.

Analizând conținutul acestei hotărâri, Curtea reține că plata și cuantumul onorariului lichidatorului judiciar este suspusă unei condiții rezolutorii: cuantumul onorariului să nu depășească plățile către creditorul fiscal.

Curtea reamintește că în cazul obligațiilor afectate de o condiție rezolutorie, până la realizarea condiției, *pendente conditione*, obligația există și își produce toate efectele ca și cum ar fi pură și simplă, însă, în situația în care condiția rezolutorie se realizează, *eveniente conditione*, obligația se desființează retroactiv, iar părțile vor fi repuse în situația anterioară, în sensul că își vor restitui prestațiile executate.

Revenind la speță, Curtea reține că distribuirea propusă de către lichidatorul judiciar este legală și va fi menținută reținând existența condiției rezolutorii enunțate anterior, fiind necesar ca în cursul procedurii onorariul lichidatorului judiciar să nu depășească plățile efectuate către creditorul bugetar, situație în care, urmare a realizării condiției rezolutorii, lichidatorul judiciar va fi ținut la restituirea sumei încasate nelegal.

Așadar, la această distribuire, în raport de efectele condiției rezolutorii existente, până la realizarea condiției, obligația există și își produce toate efectele ca și cum ar fi pură și simplă și, prin urmare,

lichidatorul judiciar este îndreptățit la încasarea sumei cu titlu de onorariu, urmând ca la finalizarea procedurii de insolvență a debitoarei, în raport de sumele distribuite creditorului majoritar, să se realizeze și ajustarea onorariului său.

Pentru toate aceste considerente, Curtea va aprecia recursul declarat ca fiind nefondat, iar în temeiul art. 312 alin. (1) C. pr. civ. (din 1865, n.a.) raportat la art. 8 din LPI, îl va respinge și va menține în întregime hotărârea recurată.

✍ COMENTARIU

Soluția prezentată anterior ridică o serie de probleme des întâlnite în practica instanțelor de judecată, determinate, pe de-o parte, de existența unei legislații neclare sau echivoce în materia stabilirii onorariilor practicienilor în insolvență, iar, pe de altă parte, de atitudinea practicienilor în insolvență care doresc ca din sumele obținute în lichidare să-și acopere mai întâi toate cheltuielile lor.

Ce se întâmplă însă atunci când practicianul în insolvență acceptă un onorariu a cărui întindere este neclar stabilit? Se poate adresa judecătorului-sindic pentru a obține lămuriri? Evident că nu. În mod firesc ar trebui să se întoarcă în adunarea creditorilor sau la creditorul majoritar care i-a stabilit onorariul și acolo să lămurească cât anume, determinat sau determinabil prin criterii foarte clare, îi este onorariul.

De cele mai multe ori însă, din teama de a pierde și ce au obținut cu titlu de onorariu, practicienii în insolvență nu se adresează adunării creditorilor sau creditorului majoritar pentru a obține astfel de lămuriri, ci trec la distribuirea sumelor în contul onorariului lor, urmând ca atunci când creditorii contestă distribuirea astfel efectuată, judecătorul-sindic să decidă.

Aceasta este și situația din speță. Creditorul majoritar a stabilit că onorariul lichidatorului judiciar, în perioada de faliment, va fi în cuantum de 700 lei lunar și 5% din sumele distribuite creditorilor, cu condiția ca onorariul încasat de lichidator să nu depășească creanța fiscală distribuită în cursul procedurii.

Practicianul în insolvență a apreciat că această clauză este una neclară și trebuie interpretată, astfel că, potrivit art. 1.268 C. civ., se va interpreta în sensul care privește cel mai bine natura și obiectul contractului (aprobarea de către creditori a onorariului) și în sensul în

care produce efecte, nu în acela în care nu ar produce niciun efect, iar întrucât, conform art. 4 alin. (1) din Legea nr. 85/2006, toate cheltuielile de procedură se suportă din averea debitorului, înțelegerea dintre părți trebuie interpretată în sensul că onorariul lichidatorului este de 700 lei lunar, limitarea fiind aplicabilă doar în măsura în care s-ar efectua distribuiri și către creditorul majoritar.

Dimpotrivă, creditorul majoritar a considerat că lichidatorul judiciar nu poate să încaseze niciun leu în contul onorariului său anterior momentului la care se fac distribuiri către creditorul bugetar, acesta fiind sensul mențiunii din convenția încheiată între părți.

Dacă discuția ar fi intervenit sub imperiul Legii nr. 85/2014, soluția ar fi fost mai ușor de pronunțat, deoarece noua lege prevede, pe de-o parte, posibilitatea ca practicianul în insolvență să se retragă din procedură atunci când nu se ajunge la o înțelegere referitoare la onorariul acestuia – art. 57 alin. (14) –, iar, pe de altă parte, a stabilit că un vot în adunarea creditorilor condiționat (ca cel din speță: onorariul să nu depășească distribuirea efectuată) este unul negativ și, prin urmare, la votul creditorilor o astfel de propunere de onorariu nu ar fi trecut – art. 49 alin. (1).

Apreciem însă că, în speță, înțelegerea părților referitoare la plata și întinderea onorariului lichidatorului judiciar este valabilă, dar nu poate primi nici valențele dorite de către practicianul în insolvență, dar nici cele socotite de către creditor.

Astfel, cercetând convenția încheiată cu privire la onorariul practicianului în insolvență din perioada de faliment, se poate observa că plata și cuantumul onorariului lichidatorului judiciar este suspusă unei condiții rezolutorii: cuantumul onorariului să nu depășească plățile către creditorul fiscal.

Așadar, în mod corect instanța de recurs a statuat că distribuirea propusă de către lichidatorul judiciar este legală și va fi menținută, reținând existența condiției rezolutorii, fiind necesar ca în cursul procedurii onorariul lichidatorului judiciar să nu depășească plățile efectuate către creditorul bugetar, situație în care, ca urmare a realizării condiției rezolutorii, lichidatorul judiciar va fi ținut la restituirea sumei încasate nelegal.

Prin urmare, la această distribuire, în raport de efectele condiției rezolutorii existente, până la realizarea condiției, obligația există și își produce toate efectele ca și cum ar fi pură și simplă și, prin urmare, lichidatorul judiciar este îndreptățit la încasarea sumei cu titlu de onorariu, urmând ca la finalizarea procedurii de insolvență a debi-

toarei, în raport de sumele distribuite creditorului majoritar, să se realizeze și ajustarea onorariului său.

Și este așa întrucât, în cazul obligațiilor afectate de o condiție rezolutorie, până la realizarea condiției, *pendente conditione*, obligația există și își produce toate efectele ca și cum ar fi pură și simplă, însă, în situația în care condiția rezolutorie se realizează, *eveniente conditione*, obligația se desființează retroactiv, iar părțile vor fi repuse în situația anterioară, în sensul că își vor restitui prestațiile executate.

Bibliografie

I. Adam, C.N. Savu, *Legea procedurii insolvenței*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2006;

S. Alary-Houin, *Droit des entreprises en difficulté*, 3e éd., Montchrestien, Paris, 1999;

American Bankruptcy Institute, *Creditors' Committee Manual*, Washinghton, 1994;

R. Bufan (coord.), *Tratat practic de insolvență*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2014;

St.D. Cărpenaru, *Drept comercial român*, ed. a 7-a, revăzută şi adăugită, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2007;

St.D. Cărpenaru, V. Nemeş, M.A. Hotca, *Noua lege a insolvenței. Legea nr. 85/2006. Comentarii pe articole*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2006;

CEDO, cauza *Procola c. Luxemburg*, în V. Berger, *Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului*, Ed. Institutului Român pentru Drepturile Omului, Bucureşti, 1997;

A. Fiale, *Diritto fallimentare*, X ed., Ed. Giuridiche Simone, 2000;

Gh. Gheorghiu, *Măsurile luate de judecătorul-sindic înainte de aprobarea planului de reorganizare judiciară*, în RDC nr. 5/1997;

Revista română de jurisprudență nr. 3/2012;

M. Sărăcuț, *Desemnarea, confirmarea şi înlocuirea administratorului/lichidatorului judiciar*, în Revista Phoenix nr. 45/2013;

I. Schiau, *Regimul juridic al insolvenței comerciale*, Ed. All Beck, Bucureşti, 2001;

I. Turcu, *Reorganizarea şi lichidarea judiciară*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1996;

I. Turcu, *Tratat de insolvență*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2006;

N. Ţăndăreanu, *Insolvenţa în reglementarea Legii nr. 85/2006*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2012;

N. Ţăndăreanu, *Procedura reorganizării judiciare*, Ed. All Beck, Bucureşti, 2000;

Uniunea Naţională a Practicienilor în Insolvenţă din România, *Culegere de practică judiciară 2006-2009*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2011;

J.-V. Vallens, *La reforme des procedures collectives: du bon usage du droit compare*, Petites affiches, 18 septembrie 1998, nr. 112.

Cuprins

Abrevieri 5
Aspecte generale 7

Capitolul I. Instanțele judecătorești 32
1.1. Competența materială 33
1.2. Competența teritorială 35
1.3. Instanța de control judiciar 37

Capitolul II. Judecătorul-sindic 40
2.1. Desemnarea judecătorului-sindic 40
2.2. Activitatea judecătorului-sindic 41
2.3. Imparțialitatea judecătorului-sindic 42
2.4. Atribuțiile judecătorului-sindic 44

Capitolul III. Administratorul judiciar 49
3.1. Definiție 49
3.2. Desemnarea provizorie 49
3.3. Verificarea incompatibilităților 52
3.4. Desemnarea administratorului judiciar provizoriu în caz de concurs între cererea debitorului și cele ale creditorilor 54
3.5. Criterii de desemnare a administratorului judiciar provizoriu 57
3.6. Desemnarea definitivă a administratorului judiciar 58
3.7. Contestarea hotărârii de desemnare 59
3.8. Confirmarea administratorului judiciar 61
3.9. Înlocuirea administratorului judiciar 62
3.10. Atribuțiile administratorului judiciar 66
3.11. Onorariul administratorului judiciar 74

3.12. Amenzi judiciare/despăgubiri aplicate administratorului judiciar 76

Capitolul IV. Lichidatorul judiciar 78
4.1. Atribuțiile lichidatorului judiciar 78

Capitolul V. Administratorul special 81
5.1. Considerații generale 81
5.2. Definiție 81
5.3. Desemnarea administratorului special 82
5.4. Atribuțiile administratorului special 85
5.5. Răspunderea administratorului special 86

Capitolul VI. Adunarea creditorilor 88
6.1. Considerații generale 88
6.2. Drept comparat 88
6.3. Definiție 90
6.4. Convocare. Desfășurarea adunărilor 91
6.5. Hotărârile adunării creditorilor. Adoptarea hotărârilor 96
6.6. Atribuțiile adunării creditorilor 101

Capitolul VII. Comitetul creditorilor 102
7.1. Desemnare 102
7.2. Atribuțiile comitetului creditorilor 104
7.3. Activitatea comitetului creditorilor 105
7.4. Conflictul de interese 106

Capitolul VIII. Concluzii 109

Capitolul IX. Decizii relevante din jurisprudența națională 115

Bibliografie 165


SOCIETATEA COMERCIALA
UNIVERSUL
ROMANIA

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență a stabilit că, indiferent de procedura aleasă pentru realizarea scopului legii – una dintre procedurile preventive (mandatul ad-hoc sau concordatul preventiv), procedura reorganizării judiciare sau procedura falimentului –, regulile îi vizează pe participanții la procedura insolvenței. Noțiunea de „participant la procedura insolvenței" desemnează, pe de o parte, persoanele cărora le este destinată această procedură și, pe de altă parte, organele procedurii, care sunt abilitate prin lege să o aplice.

Prezenta lucrare îi are în prim-plan pe participanții la procedură, respectiv instanța de judecată, judecătorul-sindic, administratorul special, administratorul/lichidatorul judiciar, adunarea creditorilor și comitetul creditorilor.

Cât privește debitorul, deși acesta este un participant important la procedura insolvenței, nu a constituit obiect de analiză al lucrării, întrucât drepturile și obligațiile sale în procedură, atunci când dreptul de administrare a fost ridicat, sunt exercitate de către practicianul în insolvență desemnat, respectiv administratorul judiciar sau lichidatorul judiciar, după caz, iar în ipoteza în care dreptul de administrare nu a fost ridicat, sunt exercitate de către administratorul special, atribuțiile acestora fiind analizate în lucrarea de față.

ISBN 978-606-673-553-7
